Preussen contra Reich

Preussen contra Reich vor dem Staatsgerichtshof

Stenogrammbericht der Verhandlungen

vor dem Staatsgerichtshof in Leipzig

vom 10. bis 14. und vom 17. Oktober 1932

Mit einem Vorwort von Ministerialdirektor Dr. Brecht

Stiftung
Staatsbibliothek
Preuß. Kulturbesitz
310782

Verlag J. H. W. Dietz Nachf., G. m. b. H., Berlin SW. 68

Copyright
1933 by J. H. W. Dietz Nachf., G. m. b. H., Berlin SW. 68

Druck: Union-Druckerei und Verlagsanstalt G.m.b.H., Frankfurt am Main

Inhaltsverzeichnis

Seite

Zum Geleit ..

Vorwort von Ministerialdirektor Dr. Brecht IX

Die Verhandlungen vor dem Staatsgerichtshof

I. Einleitende Erklärungen 3

II. Die Vorgänge vor dem 20. Juli und am 20. Juli 1932 11

III. Die Folgen der Verordnung vom 20. Juli 1932 87

IV. Bundesstaatlicher Charakter des Reichs 112

V. Voraussetzungen des Art. 48 Abs. 1 124

VI. Befugnisse aus Art. 48 Abs. 1 194

VII. Voraussetzungen des Art. 48 Abs. 2 286

VIII. Befugnisse aus Art. 48 Abs. 2 301

IX. Richterliche Nachprüfung / Relative Grenzen 366

X. Zusammenfassung 393

XI. Prozeß-Voraussetzungen 415

Anhang

1. Wortlaut der Verordnung des Reichspräsidenten vom 20. Juli 1932 481

2. Wortlaut des Art. 48 der Reichsverfassung 481

3. Wortlaut der entsprechenden Vorschriften der Verfassung vom 16. April 1871 482

4. Begründung der Maßnahmen vom 20. Juli 1932
 a) in der amtlichen Verlautbarung durch die Presse vom 20. Juli (Auszug) 482
 b) in der Rundfunkrede des Reichskanzlers vom 20. Juli .. 482

5. Schriftwechsel zwischen dem Reichskanzler und den preußischen Ministern 484

6. Entscheidung über den Antrag auf Erlaß einer Einstweiligen Verfügung 487

7. Entscheidung des Staatsgerichtshofs in der Hauptsache vom 25. Oktober 1932 492

8. Register .. 518

Zum Geleit

Das vorliegende Buch verdankt sein Entstehen dem äußeren Umstande, daß der Vorstand der Sozialdemokratischen Partei Deutschlands den Stenographen Herrn Hans Prengel (Berlin) zur wörtlichen Aufnahme der Verhandlungen über das Streitverfahren zwischen Preußen und dem Reich vor dem Staatsgerichtshof nach Leipzig entsandte.

Ursprünglich war beabsichtigt, das Protokoll nur archivarischen Zwecken dienstbar zu machen. Bei dem großen Interesse, das dieser Prozeß in der Öffentlichkeit gefunden hat, durfte jedoch angenommen werden, daß besonders Politiker, Staatsmänner und Juristen die Verhandlungen nicht nur in den kurzen Zeitungsberichten verfolgen, sondern im Wortlaut nachlesen wollen.

So übernahm der unterzeichnete Verlag die Herausgabe des Verhandlungsberichts in Buchform.

Die Vertreter sämtlicher Prozeßparteien wurden gebeten, ihre Reden im Manuskript nachzusehen. Zugelassen waren, wie üblich, nur stilistische Korrekturen, keine sachlichen Änderungen. Kurze Repliken und Dupliken wurden, als in der Sache unerheblich, nicht besonders zur Durchsicht vorgelegt. Von diesem Angebot machte der größte Teil der Prozeßteilnehmer Gebrauch.

Herr Ministerialdirektor Dr. Brecht hatte die Freundlichkeit, das Vorwort zu verfassen. Wir sind ihm und allen Herren, die an dem Zustandekommen des Buches mitgewirkt haben, zu verbindlichstem Dank verpflichtet. Wir hoffen, allen politisch und juristisch interessierten Personen ein wertvolles Quellenmaterial zu übermitteln.

Berlin, im Dezember 1932.

VERLAG J. H. W. DIETZ NACHF.

★

Dem im Schlußabsatz des Vorworts von Herrn Ministerialdirektor Dr. Brecht ausgesprochenen Wunsch, den Titel des Buches zu ändern, konnte der Verlag aus technischen Gründen nicht mehr entsprechen.

VORWORT

Am 20. Juli 1932 bestellte auf Antrag der Reichsregierung, unter Gegenzeichnung des Reichskanzlers von Papen, Reichspräsident von Hindenburg den Reichskanzler zum **Reichskommissar für das Land Preußen**. Reichskanzler von Papen entfernte auf Grund der ihm erteilten Ermächtigung alle preußischen Minister (zunächst den Ministerpräsidenten Dr. Otto Braun und den Minister des Innern Dr. Severing, sodann den Minister für Volkswohlfahrt und Vertreter des Ministerpräsidenten Dr. Hirtsiefer, den Minister für Landwirtschaft, Domänen und Forsten Dr. Steiger, den Minister für Handel und Gewerbe Dr. Schreiber, den Justizminister Dr. Schmidt, den Minister für Wissenschaft, Kunst und Volksbildung Grimme und den Finanzminister Klepper) aus ihren Ämtern und übernahm selbst zusammen mit dem bisherigen Essener Oberbürgermeister Dr. Bracht und anderen Kommissaren sämtliche Geschäfte der Preußischen Staatsregierung. Damit begann der größte Verfassungsstreit, den es in Deutschland seit der Gründung des Reiches, ja darüber hinaus, je gegeben hat.

Die Reichsregierung erklärte zur Begründung ihrer Maßnahmen in einer Pressedarstellung und in einer Rundfunkrede des Reichskanzlers, die im Anhang dieses Buches wiedergegeben werden, daß die Zustände in Preußen ihren Schritt notwendig gemacht hätten. Sie stützte ihr Vorgehen rechtlich auf den Artikel 48 der Reichsverfassung, und zwar nicht nur auf dessen zweiten Absatz (Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung), sondern ausdrücklich auch auf den ersten Absatz (Pflichtverletzung eines Landes). Es handelte sich also nicht nur um sogenannte „Diktaturmaßnahmen zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung" (Art. 48 Abs. 2), sondern zugleich um eine „Reichsexekution gegen ein Land" (Art. 48 Abs. 1), um eine **Reichsexekution gegen Preußen**.

Die preußischen Minister hielten die getroffenen Maßnahmen für rechtlich unzulässig. Sie waren der Ansicht, daß die Vorwürfe gegen das Land Preußen tatsächlich unbegründet seien und daß schon aus diesem Grunde eine Reichsexekution gegen Preußen nicht in Frage komme. Aber auch unabhängig davon war nach ihrer Ansicht das eingeschlagene Verfahren und der Umfang der Maßnahmen mit der Reichsverfassung nicht zu vereinen. Obwohl sie namentlich bei dem Herrn Reichspräsidenten den grundsätzlichen Willen, die Verfassung zu achten, nicht in Zweifel zogen, sahen die preußischen Minister in dem Vorgehen der Reichsregierung nicht nur eine politische Kampfmaßnahme von außerordentlicher Schärfe, sondern auch eine objektive Verletzung der Grundlagen der Reichsverfassung, gegen die sie das Land Preußen und die Reichsverfassung zu ver-

teidigen verpflichtet waren. Sie riefen den Staatsgerichtshof an. Die Landtagsfraktionen des Zentrums und der Sozialdemokraten folgten ihrem Beispiel. Auch Bayern und Baden wandten sich an den Staatsgerichtshof, um die Unzulässigkeit derartiger Maßnahmen grundsätzlich festzustellen.

Auf Grund mündlicher Verhandlungen vom 10. bis zum 14. und vom 17. Oktober verkündete der Staatsgerichtshof am 25. Oktober 1932 die im Anhang dieses Buches abgedruckte Entscheidung. Die Entscheidung erklärt die Verordnung mit der Verfassung teilweise für vereinbar, teilweise für unvereinbar. In den Punkten, die Preußen als die wichtigsten bezeichnet hatte, gibt die Entscheidung Preußen recht. Denn die Entscheidungsgründe stellen fest, daß Art. 48 Abs. 1 der Reichsverfassung nicht anwendbar, daß also eine *Reichsexekution gegen Preußen unzulässig* war. Hierfür stützen sie sich nicht auf formale Gründe, die im Prozeß ausgiebig erörtert waren, etwa auf die Tatsache, daß dem Vorgehen der Reichsregierung keine Mitteilung, kein Ultimatum oder dergl. vorangegangen sei, oder daß keine Gefahr im Verzuge vorgelegen habe, sondern sie stellen ausdrücklich fest, daß sämtliche *Vorwürfe* der Reichsregierung, wonach das Land Preußen Pflichten im Sinne des Art. 48 Abs. 1 verletzt haben sollte, *nicht begründet* seien. Es lag also keine Nichterfüllung der Pflichten des Landes vor, und es fehlte damit schon die materielle Voraussetzung für eine Reichsexekution. Bei der Erörterung über den Art. 48 Abs. 2 gibt die Entscheidung dem klagenden Preußen ferner darin recht, daß eine *Amtsenthebung der preußischen Staatsminister unzulässig* war. Die Entscheidungsgründe stellen dabei fest, daß eine Amtsenthebung, und zwar eine endgültige Amtsenthebung, von der Reichsregierung beabsichtigt gewesen sei, daß aber weder eine endgültige noch eine vorübergehende Amtsenthebung zulässig war. Weiter erklären die Entscheidungsgründe die Verdrängung der preußischen Staatsminister aus dem *Reichsrat* für unzulässig. Die Staatsminister allein haben stellvertretende Bevollmächtigte zu ernennen und zu instruieren; der Reichskommissar durfte stellvertretende Bevollmächtigte nicht abberufen. Auch die Rechte und Pflichten gegenüber dem Landtag und Staatsrat, ferner die Befugnisse gegenüber dem Reichstag, sowie die Vertretung des Landes Preußen gegenüber dem Reiche und gegenüber anderen Ländern durften den Staatsministern nicht genommen werden. Schließlich tritt der Staatsgerichtshof der von Preußen und den anderen Klägern vertretenen Rechtsauffassung bei, daß ein auf Grund des Art. 48 Abs. 2 eingesetzter Reichskommissar niemals Landesregierung werden und auch nicht an die Stelle der Landesregierung treten kann. Landesregierung ist und bleibt das Staatsministerium und nur dieses. Der Reichspräsident kann auf Grund des Art. 48 Abs. 2 in den angeführten Grenzen Befugnisse nur vorübergehend von dem Lande *abtrennen* und vorübergehend auf einen Reichskommissar als *Reichsorgan* übertragen.

Trotzdem läßt der Staatsgerichtshof dem Reich eine große, eine fast überwältigende *Machtfülle*. Er spricht dem Reichspräsidenten das Recht zu, bei so erheblicher Störung oder Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung,

wie sie um den 20. Juli („in jenem Zeitpunkt") vorgelegen habe, zur Zusammenfassung der politischen Macht, wenn er dies zur Wiederherstellung der Ordnung und Sicherheit für notwendig hält, der Landesregierung alle Befugnisse, die überhaupt vom Lande abgetrennt werden können, fortzunehmen und sie auf einen Reichskommissar zu übertragen — allerdings nur vorübergehend. Er spricht dem Reichspräsidenten dieses Recht auch für den Fall zu, daß das Reich selbst Schuld an der eingetretenen Störung trug. Preußen hatte nicht bestritten, daß der Reichspräsident auf Grund des Art. 48 Abs. 2 sehr weitgehende Maßnahmen ergreifen, beispielsweise die gesamte vollziehende Gewalt auf einen Reichskommissar vorübergehend übertragen könne. Es hatte aber außer den oben schon erwähnten, vom Staatsgerichtshof anerkannten absoluten Grenzen noch eine weitere wichtige Grenze darin gesehen, daß eine Versetzung von Landesbeamten in den einstweiligen Ruhestand — über die bloße Beurlaubung hinausgehend — und die endgültige (nicht nur kommissarische) Neuernennung von Landesbeamten durch Reichskommissare unzulässig sei. Der Staatsgerichtshof erklärt jedoch, daß solche Maßnahmen durch die Verfassung nicht ausgeschlossen seien. Ferner hatte Preußen vorgebracht, daß der Reichskommissar, ebenso wie der Reichspräsident selbst, nur Maßnahmen treffen könne, die im einzelnen Falle dem Zwecke der Wiederherstellung der Ordnung und Sicherheit dienen. Der Staatsgerichtshof vertritt aber — entgegen der wohl bisher herrschenden Ansicht — anscheinend den Standpunkt, daß, wenn die Übertragung von Befugnissen an den Reichskommissar einmal ordnungsmäßig diesen vorgeschriebenen Zweck gehabt habe, der Reichskommissar bei der Ausübung der Befugnisse im einzelnen nicht an diese Grenze gebunden sei. Schließlich hält der Staatsgerichtshof die Hinweise Preußens darauf, daß bereits für den Erlaß der Verordnung andere Zwecke von vornherein entscheidend mitbestimmend gewesen seien, nicht für ausreichend, um daraus die Ungültigkeit der Maßnahmen in den angegebenen Grenzen zu folgern.

Der Staatsgerichtshof sagt nicht, daß der Reichspräsident diese große Machtfülle voll anwenden müsse, aber er sagt, daß sie ihm nach der Verfassung unter Umständen, wie sie im Juli 1932 vorgelegen hätten, zustehe und überläßt es den Beteiligten, auf dieser Rechtsgrundlage politisch sich zu verständigen, oder, wie man in Deutschland bezeichnend sagt, sich „auseinanderzusetzen". Immer wieder betont er jedoch, daß es sich nur um vorübergehende Maßnahmen handeln dürfe.

Es kann nicht die Aufgabe dieses Vorwortes sein, die Entscheidung im einzelnen zu besprechen, auch nicht, den Sachverhalt und die Rechtslage näher zu erläutern. Das könnte selbst ein Unbeteiligter nicht tun, ohne in diesem oder jenem Punkte Partei zu nehmen. Noch weniger würde ein Prozeßbeteiligter als Unparteiischer anerkannt werden. Es genügt, auf die Darstellung durch die Vertreter der verschiedenen Parteien hinzuweisen. Das ist der beste und unparteiischste Weg. Nur einige allgemeine Bemerkungen über die Bedeutung der mündlichen Verhandlung und der Entscheidung mögen hier zur Einführung dienen.

Die Tatsache, daß die Deutsche Reichsverfassung in einem Falle wie diesem die Anrufung des Staatsgerichtshofs zuläßt, hat am 20. Juli 1932 Deutschland vor dem Bürgerkrieg bewahrt. Die Tatsache, daß der Staatsgerichtshof eine zwar von beiden Seiten scharf kritisierte, aber offensichtlich auf dem ehrlichen Willen richtiger Rechtsfindung beruhende Entscheidung gefällt hat, wird für die weitere Entwicklung des deutschen Verfassungslebens entscheidende Bedeutung behalten. Wäre der Staatsgerichtshof überhaupt nicht zu einem Spruche gekommen oder hätte dieser Spruch der rechtsuchenden Partei jeden Rechtsschutz versagt, so würde künftig in einer ähnlichen Lage eine gewaltsame Auseinandersetzung schwerlich zu verhindern sein. Schon dies läßt die außerordentliche Bedeutung der sechstägigen Verhandlungen vor dem Staatsgerichtshof erkennen.

Darüber hinaus liegt die historische und politische Bedeutung der Verhandlungen darin, daß sie einen aufschlußreichen Querschnitt durch einen spannungsvollen Zeitraum der deutschen Nachkriegsgeschichte bieten, einen Zeitraum, in dem sich in noch unentschiedenem Ringen verschiedene Entwicklungslinien treffen. Der Kampf um die demokratischen und rechtsstaatlichen Grundlagen der Weimarer Verfassung begegnet sich mit grundsätzlichen Auseinandersetzungen über Parteienstaat und autoritäre Staatsführung. Das Ringen um die positive Teilnahme des ganzen Volkes an der Staatspolitik kreuzt sich einerseits mit Bestrebungen auf Ausschaltung des „Marxismus" und der Sozialdemokratischen Partei, andererseits mit dem Streit um Wesen und Bedeutung der nationalsozialistischen Bewegung. Die Auseinandersetzung über Legalität und Illegalität, über Rechtsstaat und Machtstaat trifft nicht nur auf verschiedene Ansichten über das geltende Recht und über die Methoden seiner Auslegung, sondern auch auf eine grundsätzliche Kritik des gerichtlichen Rechtsschutzes in politischen Fragen überhaupt. Im Hintergrunde steht das große Problem der Reichsreform, der Wunsch nach einer Beseitigung des Dualismus zwischen Reich und Preußen. Nicht die Notwendigkeit der Reichsreform ist es, worin sich hier die Meinungen scheiden — diese Notwendigkeit wird durch den ganzen Rechtsstreit deutlich unterstrichen —, wohl aber der Weg zu ihrer gedeihlichen Vollendung.

In diesem vielseitigen Rahmen stehen endlich die eigentlichen Rechtsausführungen über die Bedeutung der Vorschriften des Art. 48 der Reichsverfassung mit ihren rechtshistorischen und rechtsvergleichenden Ausblicken. Sie gehen weit über die in der Entscheidung des Staatsgerichtshofs behandelten Probleme hinaus. Während beispielsweise der Staatsgerichtshof nur erörtert, ob das Land Preußen eine Pflicht verletzt hat, gehen die Verhandlungen ausführlich auch darauf ein, ob, wenn eine Pflichtverletzung in Betracht käme, vorherige Anhörung usw. erforderlich gewesen wäre, und welche Befugnisse Art. 48 Abs. 1 bei gegebenen Voraussetzungen gewährt. Gerade solche Eventualfragen werden besonders eingehend, zum Teil, wie bei der Gefahr im Verzuge, leidenschaftlich erörtert. So enthalten die Verhandlungen überaus reichen Stoff für die Staatsrechtslehre.

* * *

Bei dieser zugleich historischen, politischen und staatsrechtlichen Bedeutung der Verhandlungen vor dem Staatsgerichtshof war es erwünscht, ihr genaues Bild der Mit- und Nachwelt zu überliefern.

Es schien nach Abschluß der Verhandlungen zunächst so, als ob sich dieser Wunsch nicht verwirklichen ließe. In Vorbesprechungen zwischen dem Vorsitzenden des Staatsgerichtshofs und den beiden Hauptparteien war erwogen worden, eine Anzahl Reichstagsstenografen von der Reichsregierung zu entsenden, die abwechselnd die Verhandlung aufnehmen sollten. Die Reichsregierung hatte aber von der Durchführung dieses Gedankens aus Sparsamkeitsgründen abgesehen. Von den Stenotypistinnen des Reichsgerichts und einem einzelnen Stenografen, der von privater Seite, nämlich von dem Vorstand der Sozialdemokratischen Partei, entsandt worden war, konnte eine vollständige Niederschrift nicht erwartet werden. Nachträglich stellte sich aber heraus, daß dieser Stenograf, Herr Hans Prengel (Berlin), ganz allein die gesamte sechstägige Verhandlung im Wortlaut vollständig aufgenommen hatte und sie nach und nach so gut wie fehlerlos zu übertragen in der Lage war. Diese bewunderungswürdige Leistung hat wider Erwarten die in menschlichen Grenzen genaue Wiedergabe der Verhandlung ermöglicht.

Der Besitzer des Stenogramms, der Vorstand der Sozialdemokratischen Partei, übergab die Arbeit dem Verlage J. H. W. Dietz Nachf. zur Herausgabe. Der Verlag forderte mich auf, die Ausgabe mit einem Vorwort einzuleiten. Nachdem ich mich von der Güte des Stenogramms überzeugt hatte, sagte ich meine Mitwirkung unter der Bedingung zu, daß das Stenogramm allen Rednern aller Parteien zur eigenen Durchsicht nach den dafür üblichen Grundsätzen vorher vorgelegt würde und daß trotz des großen Umfangs keine Kürzungen bei der Herausgabe vorgenommen würden, um die strenge Unparteilichkeit und Sachlichkeit der Herausgabe zu sichern. Der Verlag erklärte sich hierzu bereit.

Die Vertreter Preußens, der beiden preußischen Fraktionen, sowie die Vertreter Bayerns und Badens — also die Herren Professoren Anschütz, Giese, Peters, Heller und Nawiasky, die Herren Ministerialdirektoren Dr. Badt und Dr. Fecht, Herr Oberregierungsrat Walz und der Schreiber dieser Zeilen — haben das Stenogramm ihrer Ausführungen selber durchgesehen. Die gleiche Arbeit hatte der bayerische Staatsrat von Jan für seine Ausführungen übernommen, konnte sie aber nur noch für den ersten Teil durchführen, da er infolge eines Unfalles aus dem Leben schied. Der Verlust dieses ausgezeichneten Mannes, der sich auf beiden Seiten und am Richtertisch die höchsten Sympathien erworben hatte, wird von allen Prozeßbeteiligten aufs lebhafteste beklagt. Sein ruhiger und besonnener Vortrag, sein Ernst und sein Humor werden uns allen unvergeßlich bleiben. Sein Gleichnis von dem Adler, der sich nicht in einen Löwen verwandeln könne (Seite 199), ist viel erörtert worden. Die Durchsicht seines Stenogramms wurde von dem bayerischen Regierungsrat und Privatdozenten Herrn Dr. Maunz, der an den Verhandlungen teilgenommen hat, beendet.

Herr Ministerialdirektor Gottheiner machte im Einverständnis mit seinem Minister Freiherr von Gayl von dem Angebot der Durchsicht keinen Gebrauch. Die Herren Universitätsprofessoren Schmitt, Bilfinger und Jacobi glaubten daraufhin, auch ihrerseits von der Durchsicht absehen zu müssen. Als der Verlag mir dies mitteilte, habe ich im wissenschaftlichen Interesse versucht, den Vertreter des Reichsministeriums des Innern zu einer anderen Stellungnahme zu veranlassen. Er blieb bei seinem Standpunkt, auch als ich ihm anbot, daß im Falle seiner Mitwirkung statt meiner der Vorsitzende des Staatsgerichtshofs oder mit mir zusammen ein Vertreter der Gegenseite gebeten werden solle, die Einleitung zu schreiben. Er wünschte namentlich die Übertragung des Verlags auf einen Fachverlag, die ich nicht gewähren konnte, da mir das Manuskript nicht gehörte, und die der Verlag nicht gewähren konnte, da bereits große Unkosten entstanden waren. Mittel dafür wollte auch das Reichsministerium des Innern nicht zur Verfügung stellen. Die Gründe der Ablehnung liegen außerhalb der Sache selbst. Ein wesentlicher Nachteil ist dadurch nicht entstanden, weil das hervorragende Stenogramm die Ausführungen getreu wiedergibt und die Vertreter der Reichsregierung genügend klar gesprochen haben. Namentlich die Äußerungen von Herrn Gottheiner selbst, dessen Sprechweise besonders klar und grammatisch durchgebildet ist — was jeder Stenograf zu schätzen weiß —, würden bei der Durchsicht kaum einer stilistischen Klärung bedurft haben. Die Ausführungen der drei Herren Professoren wären vielleicht hier oder da durch Bereinigung von Einschachtelungen, wie sie in der mündlichen Sprache üblich sind, und durch Mittel der Interpunktion verdeutlicht worden. Sie sind aber auch ohne dies durchaus verständlich und lebendig.

Zur vollen und lückenlosen Herausgabe des Prozeßstoffes würde außer dem Stenogramm der mündlichen Verhandlung und außer der Entscheidung des Staatsgerichtshofs noch der Abdruck der Schriftsätze gehören, die zwischen den Parteien vom 20. Juli 1932 bis Ende September 1932 gewechselt worden sind. Vielleicht bietet sich später die Möglichkeit, auch diese Stücke in dem wünschenswerten Umfang noch herauszugeben. Vorläufig muß es genügen, daß der erste Teil der im Anhang dieses Buches abgedruckten Entscheidungsgründe des Staatsgerichtshofs eine Darstellung des Schriftwechsels in klassischer Übersicht und Kürze bietet und daß ein großer Teil des Inhalts in der mündlichen Verhandlung, wenn auch in anderer Form, wiederkehrt. Ergänzend sei hingewiesen auf die „Denkschrift über die Vorgänge vom 20. Juli 1932 und über die Verfassungsstreitigkeit des Freistaats Preußen gegen das Deutsche Reich", die der preußische Ministerpräsident am 7. November 1932 dem Preußischen Staatsrat (Nr. 312 und 313 der Drucksachen) und dem Preußischen Landtag (Nr. 1203 der Drucksachen) vorgelegt hat.

* * *

Zum sachlichen Verständnis der Verhandlungen ist es zweckmäßig, zunächst den ersten Teil der im Anhang abgedruckten Gründe der Ent-

scheidung vom 25. Oktober 1932 zu lesen. Darin werden, wie bereits erwähnt, der Tatbestand und die verschiedenen Rechtsanschauungen im Zusammenhang dargestellt. Dort findet sich auch der Wortlaut der Anträge, namentlich der mit den Buchstaben A, B und C bezeichneten drei preußischen Anträge.

Zur Erleichterung werden im Anhang ferner der Wortlaut der Verordnung des Reichspräsidenten vom 20. Juli 1932, der Wortlaut des Art. 48 der Reichsverfassung und der entsprechenden Artikel 19 und 68 der alten Reichsverfassung sowie der Wortlaut der wichtigsten Urkunden wiedergegeben.

Zum Aufbau der mündlichen Verhandlungen wird folgendes bemerkt: Der Vorsitzende des Staatsgerichtshofs hatte ursprünglich die Absicht, die Verhandlung mit den prozessualen Fragen zu beginnen und dann zunächst die reinen Rechtsausführungen über die beiden Absätze des Art. 48 folgen zu lassen. Erst am Schlusse sollten die tatsächlichen Ausführungen, soweit es zur Ergänzung der Schriftsätze nötig war, folgen. Am vorletzten Tage vor Beginn der Verhandlungen teilte der Vorsitzende den Parteien mit, daß er seinen Plan geändert habe, weil nach der weiteren Entwicklung der Schriftsätze und insbesondere nach dem preußischen Antrag C, der eine ausdrückliche Zurückweisung der Feststellung von Pflichtverletzungen des Landes Preußen verlangte, ein breiteres Eingehen auf die tatsächlichen Verhältnisse unvermeidlich geworden sei. Unter diesen Umständen halte er es für richtig, die Auseinandersetzungen über den Tatbestand an die Spitze zu stellen, um zu vermeiden, daß sie bei den Rechtsausführungen in ungeordneter und unübersichtlicher Weise und mit vielfachen Wiederholungen eingestreut würden. Aus dem gleichen Grunde hielt er es für richtig, die prozessualen Fragen erst am Schlusse zu behandeln, weil auch hierbei Vorgriffe auf tatsächliche und rechtliche Ausführungen zur Sache selbst sich nicht würden vermeiden lassen. In dieser Weise haben sich dann tatsächlich die Verhandlungen abgespielt.

So beginnt die Verhandlung nach den wichtigen einleitenden Erklärungen (Abschnitt I dieser Buchausgabe) sofort mit der Darstellung der tatsächlichen Vorgänge und ihrer allgemeinen Folgen (Abschnitt II und III). Dann folgen allgemeine Ausführungen über den bundesstaatlichen Charakter des Reichs (Abschnitt IV), später die rechtlichen Ausführungen über Art. 48 Abs. 1 (Abschnitt V und VI) und Abs. 2 (Abschnitt VII und VIII), jeweils gesondert nach Voraussetzungen und Befugnissen. Ein besonderer Teil gilt dem Umfang des richterlichen Nachprüfungsrechts und den sogenannten relativen Grenzen (Abschnitt IX). Dann folgt eine Zusammenfassung (Abschnitt X). Den Beschluß machen die Prozeß-Voraussetzungen (Abschnitt XI).

Auch eine Gliederung des gedruckten Verhandlungsberichts war nur nach diesen großen Gesichtspunkten der Verhandlungsleitung möglich. Jeder Versuch, eine weitere Unterteilung vorzunehmen, mußte daran scheitern, daß nicht nur die Redner abwechselnd zu verschiedenen Teilfragen sprachen, sondern daß auch der einzelne Redner oft gleichzeitig zu verschiedenen Fragen Stellung nahm, je nachdem wie die Verhandlungslage und Frage und Antwort es erforderten. Auch

die Themen der großen Abschnitte werden nicht immer genau eingehalten. Bald wird auf eine andere Rechtsfrage, häufiger in den Rechtsausführungen auf tatsächliche Fragen zurückgegriffen. Zwischendurch werden in Geschäftsordnungsdebatten verschiedene Gebiete behandelt. Fast an jedem Tage wird von der einen oder anderen Seite etwas zum Thema des vorigen Tages nachgetragen. Trotzdem leistet die große Gliederung des Verhandlungsleiters auch für den schriftlichen Verhandlungsbericht vorzügliche Dienste.

* * *

Zum Schluß ein Wort über den Titel dieses Buches. Wir, die wir auf preußischer Seite in diesem Rechtsstreit gestanden haben, wollten in keinem Augenblick einen Kampf gegen das Reich führen, wie es die äußere prozessuale Gewandung des Rechtsstreits erscheinen lassen könnte. Wir haben mit der Gegenseite um die Gestaltung des Reichs gerungen. Wir haben für die Reichsverfassung und für das Reich kämpfen wollen. Auch darum habe ich den Verlag gebeten, den ursprünglich angekündigten Titel dieses Buches: „Preußen contra Reich" fallen zu lassen. Daß Preußen Prozeßpartei gegen das Reich war, ist das Vergängliche an diesem Prozeß. „Reich und Preußen vor dem Staatsgerichtshof", das heißt: das Problem Reich-Preußen aufgerollt vor dem Staatsgerichtshof, das ist die über die Gegenwart weit hinausreichende Bedeutung des Prozesses und dieses Buches.

Berlin, im Dezember 1932 ARNOLD BRECHT

ERSTER VERHANDLUNGSTAG

Montag, den 10. Oktober 1932, vormittags 10.30 Uhr

I. Einleitende Erklärungen

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Die öffentliche Sitzung des Staatsgerichtshofs für das Deutsche Reich ist eröffnet. — Es handelt sich um die zu gemeinsamer Verhandlung und Entscheidung verbundenen Streitsachen:

1. des Freistaats Preußen, vertreten durch das Preußische Staatsministerium, der Zentrumsfraktion im Preußischen Landtag, vertreten durch ihren Vorsitzenden, und der Fraktion der Sozialdemokratischen Partei im Preußischen Landtag, vertreten durch ihren Vorsitzenden,

gegen das Deutsche Reich, vertreten durch die Reichsregierung;

2. des preußischen Ministerpräsidenten Dr. Otto Braun und des preußischen Ministers des Innern Dr. Carl Severing,
 sowie der preußischen Minister Hirtsiefer, Steiger, Dr. Schreiber, Dr. Schmidt, Grimme und Klepper

gegen einmal das Deutsche Reich, vertreten durch die Reichsregierung,
und ferner gegen den Reichskanzler als Reichskommissar von Preußen;

3. um den Antrag des Landes Bayern, vertreten durch das Bayerische Gesamtministerium,

gegen das Deutsche Reich, vertreten durch die Reichsregierung;

4. um den Antrag des Landes Baden, vertreten durch das Badische Staatsministerium,

gegen das Deutsche Reich, vertreten durch die Reichsregierung,
wegen verfassungswidriger Einsetzung eines Reichskommissars für das Land Preußen.

Es sind erschienen: Für das Land Preußen und wohl auch gleichzeitig für die bisherigen preußischen Staatsminister: Herr Ministerialdirektor Dr. Brecht, Herr Ministerialdirektor Dr. Badt, die Herren Universitäts-Professoren Giese und Anschütz. Für die Zentrumsfraktion: Herr Professor Dr. Peters; für die Fraktion der Sozialdemokratischen Partei: Herr Professor Dr. Heller; für das Land Bayern: Herr Staatsrat von Jan und Herr Professor Nawiasky, Herr Regierungsrat und Privatdozent Dr. Maunz; für Baden: Herr Ministerialdirektor Dr. Fecht und Herr Oberregierungsrat Walz.

Für das Deutsche Reich und, wie ich wohl annehmen darf, gleichzeitig für den Herrn Reichskanzler als Reichskommissar für Preußen (Widerspruch von seiten des Reichsvertreters) sind erschienen: Herr Ministerialdirektor Gottheiner und Herr Ministerialdirektor Dr. Hoche, Herr Professor Dr. Carl Schmitt, Herr Professor Dr. Jacobi und Herr Professor Dr. Bilfinger.

Ich glaube, daß ich damit wohl alle Herren aufgerufen habe. Darf ich dann zunächst an Herrn Ministerialdirektor Gottheiner die Frage richten, wie ich das verstehen soll, daß, soweit ich sehe, dann der Herr Reichskanzler als Reichskommissar für Preußen heute unvertreten ist.

Ministerialdirektor Gottheiner: Der Herr Reichskanzler ist in seiner Eigenschaft als Reichskommissar für das Land Preußen nicht vertreten. Ich beziehe mich in dieser Beziehung auf den Schlußsatz unseres Schriftsatzes vom 20. September in der Staatsgerichtshofssache 19/32.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Wir würden dann beantragen, ohne den Vertreter des Reichskanzlers zu verhandeln.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Über diese Frage muß sich der Staatsgerichtshof noch schlüssig machen.

Ich möchte dann zunächst an die Zuhörer die Bitte richten, nach Möglichkeit in keiner Weise diese Verhandlung zu stören. Dieser Saal hat eine außerordentlich schlechte Akustik, und selbst das kleinste Geräusch im Zuhörerraum ist geeignet, uns vom Staatsgerichtshof, aber auch den Herren Vertretern, sowie den Herren von der Presse die Beobachtung der Vorgänge, die für uns wichtig sind, zu erschweren. Ich würde dankbar sein, wenn auf diese Bitte ganz allgemein Rücksicht genommen würde.

Ich darf dann zunächst den Herrn Berichterstatter bitten, seinen Bericht zu erstatten.

Berichterstatter Reichsgerichtsrat Dr. Schmitz (erstattet auf Grund der Schriftsätze Bericht. Der Bericht wird hier nicht abgedruckt; es wird statt dessen auf den Teil I der Gründe der im Anhang abgedruckten Entscheidung des Staatsgerichtshofs vom 25. Oktober 1932 verwiesen.)

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Darf ich dann folgendes sagen. Zunächst liegt mir daran, mit einem Wort auf die bisherige Entwicklung dieser Streitsache einzugehen. Ich tue das nicht um deswillen, weil in der Presse zu einem Teil Vorwürfe gegen den Staatsgerichtshof erhoben worden sind, daß er das Verfahren verzögere, zum Teil ist sogar ziemlich unverhüllt gesagt worden, absichtlich verschleppe. Uns genügt das Bewußtsein, daß wir alles Erdenkliche getan haben, um seit jenem Tage, an dem über den Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung entschieden wurde, das Verfahren mit aller Kraft zu fördern und zu Ende zu treiben. Ich gehe vielmehr auf diese Dinge um deswillen ein, weil in der Presse auch zutage getreten ist, daß die eine oder die andere Partei dies Verfahren gewissermaßen sabotiert habe. Ich kann dazu nur sagen, daß ich auf Grund einer sehr genauen Kenntnis des ganzen Ganges dieser Angelegenheit die klare und bestimmte Überzeugung habe, daß keiner der Beteiligten irgendetwas getan hat, was diese Entscheidung hätte aufhalten können, sondern daß im Gegenteil von allen Stellen mit äußerster Kraft und mit äußerster Beschleunigung gearbeitet worden ist. Was die Sache lange aufgehalten hat, ist ihre Schwierigkeit, eine Schwierigkeit, die in der Öffentlichkeit zu einem großen Teil bisher völlig verkannt worden ist, ihre Schwierigkeit und ihre Tragweite. Ich kann insbesondere auch hervorheben, daß seitens des Reichs von vornherein und immer wieder der Wunsch zutage getreten ist, die Sache nach Möglichkeit zu beschleunigen. Ich darf schließlich bemerken, daß der Schriftwechsel in diesen Angelegenheiten seinen Abschluß am 22. September gefunden hat. Am 28. September ist der Termin anberaumt worden. Damit möchte ich dies Kapitel verlassen. Ich nehme nicht an, daß dazu Erklärungen gewünscht werden.

Ich möchte mich dann der Frage der geschäftlichen Disposition zuwenden. Ebenso wie der Staatsgerichtshof verfrühten Mitteilungen über das voraussichtliche Datum des Termins ferngestanden hat, ebenso steht er auch diesmal den Mitteilungen ganz fern, die über die Dauer der Verhandlungen gebracht worden sind. Ich für meine Person vermag nicht einzusehen, worauf sich die Annahme stützt, daß unsere Verhandlungen drei Tage dauern werden und unsere Beratungen zwei Tage (Heiterkeit). Das kann ich umso weniger voraussagen oder prophezeien, als naturgemäß die Dauer der Verhandlungen ganz stark, ich möchte sagen, ausschlaggebend, von den Parteien selbst beeinflußt wird. Ich kann es selbstverständlich in einer solchen Sache den Beteiligten nicht verwehren, uns ihre Auffassung mit aller Gründlichkeit und Deutlichkeit darzulegen. Allerdings darf ich dabei eine Einschaltung machen. Ich pflege stets im Staatsgerichtshof hervorzuheben, und möchte das auch heute tun, daß alles das, was in den Schriftsätzen steht, nicht nur dem Berichterstatter, nicht nur dem Vorsitzenden, sondern den sämtlichen anderweitig an der Verhandlung beteiligten Mitgliedern des Staatsgerichtshofs bekannt ist, so daß an sich die Möglichkeit bestände, im breiten Umfange auf das zu verweisen, was in den Schriftsätzen steht. Nun verkenne ich auf der anderen Seite aber nicht, daß gerade bei einer solchen Streitsache, an der mit Recht die Öffentlichkeit ein brennendes Interesse hat, die Parteien den Wunsch haben, ihre Auffassungen hier nicht in der Form geltend zu machen, daß sie auf Schriftsätze verweisen, die der Öffentlichkeit unbekannt sind, sondern ihre Auffassung hier mündlich vorzutragen und so gewissermaßen auch der Öffentlichkeit zu unterbreiten. Dabei darf ich aber eines sagen: die Aufgabe des Staatsgerichtshofs ist nicht, zu prüfen und darüber zu entscheiden, ob das, was geschehen und was hier angefochten ist, politisch zweckmäßig, politisch heilsam war oder nicht. Der Staatsgerichtshof hat darüber zu entscheiden, ob das, was geschehen ist, sich im Rahmen der Verfassung hält. Nur unter diesem Gesichtspunkt allein kann unsere Verhandlung stehen, und ich richte an die Herren Vertreter die Bitte, sich dieses Zieles unserer Verhandlungen bewußt zu sein. Es wird sich selbstverständlich nicht umgehen lassen, daß gewisse Werturteile, gewisse Auffassungen über die politische Lage und die politischen Wirkungen mit in die Verhandlungen hineinspielen, aber alles, was uns nach der Richtung vorgetragen wird, hat für uns nur Bedeutung, soweit es auf diese Frage der Rechtmäßigkeit, der Verfassungsmäßigkeit Bezug hat.

Wie nun die sehr zahlreichen Herren Vertreter sich untereinander die Vertretung geteilt haben, und wie die Gefahr gewisser Wiederholungen verhütet werden soll, muß ich den Herren selbst überlassen. Nur darf ich vielleicht den Herren Universitätsprofessoren — von denen ich annehme, daß sie gewissermaßen als sachverständige Berater der Beteiligten, die sie beauftragt haben, hier erschienen sind, und bei denen ich davon ausgehe, daß sie für sich ein volles Maß von wissenschaftlicher Unabhängigkeit in Anspruch nehmen — sagen, daß diese Fragen des Art. 48 auch, soweit sie in der Literatur und zwar bis in die neueste Zeit hinein wissenschaftlich behandelt worden sind, dem Staatsgerichtshof und seinen einzelnen Mitgliedern als bekannt vorausgesetzt werden dürfen.

Ich möchte dann zu der Frage der äußeren Einteilung der nächsten Tage übergehen. Ich lege großen Wert darauf, daß wir alle unsere Spannkraft bis zum letzten Moment bewahren, und daß die Mitglieder des Staatsgerichtshofs auch nach dieser Verhandlung in die Beratung nicht in einem völlig abgekämpften Zustand hineingehen. Ich möchte deshalb an dem immer eingeschlagenen und durchaus bewährten Verfahren festhalten, daß wir unsere Tage nicht übermäßig

vollstopfen. Ich schlage vor, daß wir im allgemeinen gegen Mittag eine ausgiebige Pause von 2—2½ Stunden machen. Dabei kommt auch in Betracht, daß meine übrigen Geschäfte natürlich nicht liegen bleiben.

Dann darf ich zu der Frage übergehen, wie wir uns den Stoff einteilen wollen. In dieser Angelegenheit spielt eine erhebliche Rolle die Frage, die man im allgemeinen als die Frage der Prozeßvoraussetzungen zu bezeichnen pflegt, die Frage, inwieweit den Streitteilen, die sich an uns gewandt haben, eine Parteistellung, die Parteifähigkeit zuzubilligen ist, also die Frage, inwieweit sie gerade den Streit, den sie an uns herangetragen haben, führen können, die Frage der Aktivlegitimation. Es kommt hier dazu die Frage der Passivlegitimation. Es kommt dann ferner die Frage, ob das, was sich hier zwischen Bayern und Baden auf der einen Seite und dem Reich auf der andern Seite abspielt, eine Verfassungsstreitigkeit im Sinne des Art. 19 der Reichsverfassung ist oder nicht, kurz eine ganze Reihe von Einzelfragen, die alle etwas abseits des Hauptthemas liegen. Es kann sich dann auch die Frage erheben, ob an der Fassung der Anträge noch zweckmäßig dieses oder jenes retuschiert, geändert werden sollte. — Ich möchte empfehlen, alle diese Fragen zunächst beiseite zu lassen und sie an den Schluß zu stellen. Sie sind gewiß wichtig, aber sie sind, wie ich glaube, nicht annähernd so wichtig wie das Hauptthema, das uns beschäftigen soll, und ich möchte auch vermeiden, daß wir bei der Erörterung dieser Fragen unnötig Zeit und Kraft vergeuden, die wir bei dem Hauptthema besser verwenden könnten. Dann glaube ich auch, daß die Erörterung eben dieser Fragen doch immer wieder in die Hauptsache selbst hineinführt, so daß wir dann schon dazu kämen, vorzugreifen. — Ich darf wohl davon ausgehen, daß gegen diesen Vorschlag keine Bedenken bestehen. (Wird durch Zuruf bestätigt.)

Ich möchte dann weiter vorschlagen, daß wir uns zunächst darüber unterhalten, welche tatsächliche Lage am 20. Juli d. J. nach Auffassung der Beteiligten bestand, und auf welche Erwägungen tatsächlicher Art sich die Annahme stützen konnte und gestützt hat, daß ein Einschreiten mit den in der Verordnung vom 20. Juli bezeichneten Mitteln gegenüber Preußen nötig sei.

Ich möchte dann vorschlagen, wenn dies Kapitel erörtert ist, uns der Frage zuzuwenden: Welcher Zustand ist nach Auffassung der Parteien durch die Verordnung vom 20. Juli und durch die Ausführung dieser Verordnung in Preußen geschaffen worden? Dabei würde ich besonderen Wert darauf legen, etwas Näheres darüber zu hören, wie die Beteiligten die Stellung des Herrn Reichskanzlers als Reichskommissar für Preußen und die Stellung der von ihm wiederum bestellten Kommissare für Preußen auffassen. Dabei interessiert uns namentlich, ob der Herr Reichskanzler in dieser Eigenschaft als Reichskommissar als eine reine Reichsstelle angesehen wird, die als Reichsstelle nun vorübergehend für Preußen handelt oder, zugleich wenigstens, auch als eine preußische Stelle. Und ebenso würde in diesen Rahmen wohl die Frage hineingehören, wie nun eigentlich die Rechtslage der preußischen Staatsminister, die jetzt der Ausübung ihres Amtes enthoben sind, zu beurteilen ist.

Wenn wir diese Frage behandelt haben, dann können wir uns der Erörterung über den Art. 48 Abs. 1 zuwenden. Hier, glaube ich, wird man nicht an den Fragen der Grundkonstruktion des Reichs vorübergehen können, auch nicht an der geschichtlichen Entwicklung, insbesondere an der Frage, unter welchen Umständen und aus welchen Gedankengängen heraus der Art. 48 entstanden ist und an der Frage, wie er seit seiner Entstehung angewandt worden ist. Gerade mit Rücksicht darauf, daß in den Schriftsätzen mitunter mit dem Gedanken operiert

wird, aus dem Wesen eines Bundesstaates ergebe sich das und das, würde ich auch glauben, daß wir nicht ganz vorübergehen sollten an der Frage der Rechtsvergleichung und insbesondere die Verhältnisse der Schweiz und vielleicht von Nordamerika wenigstens kurz streifen, soweit die Parteien selbst glauben, daraus für ihre Rechtsauffassung irgendwelche Folgerungen ableiten zu können.

Ich würde dann vorschlagen, daß wir zunächst Art. 48 Abs. 1 erörtern und diese Erörterung in zwei große Gruppen teilen: die Voraussetzungen und die Befugnisse. Was wiederum die Voraussetzungen angeht, so scheinen mir nach dem bisherigen Schriftwechsel einer besonderen Erörterung wert 1. die Frage: Was heißt Pflichtverletzung eines Landes? 2. die Frage: Inwieweit erfordert der Art. 48 Abs. 1 ein subjektives Verschulden? 3. die Frage: Setzt Art. 48 Abs. 1 eine zuvorige Mängelrüge voraus? und 4. die Frage: Ist die Auffassung berechtigt, daß auf Grund des Art. 48 Abs. 1 nur eingegriffen werden darf, nachdem zuvor durch gerichtliche Entscheidung die Tatsache der Pflichtverletzung festgestellt ist?

Dann käme die Frage, welche Befugnisse Art. 48 Abs. 1 dem Reichspräsidenten gewährt, und wo die Grenzen dieser Befugnisse zu finden sind, wobei die einzelnen Fragen der Sequestration, der Absetzung von Ministern, Reichsrat, Verhältnis zum Parlament, Beamtenernennung zu erörtern wären.

Wenn wir dies Kapitel erledigt haben, könnten wir uns zu Art. 48 Abs. 2 wenden. Auch hier würde wohl zweckmäßig zunächst die Frage der Voraussetzungen zu erörtern sein, und es erscheint in diesem Zusammenhang nun eine Unterfrage, vielleicht auch zwei Unterfragen, einmal die in den Schriftsätzen mehrfach angeschnittene Frage, ob der Reichspräsident befugt ist, gegen ein deutsches Land auf Grund des Art. 48 Abs. 2 einzuschreiten, ohne gleichzeitig gegen andere Länder einzuschreiten, in denen die gleichen oder ähnliche Verhältnisse vorliegen, und zweitens die Frage, ob der Reichspräsident an diesem Einschreiten aus Art. 48 Abs. 2 irgendwie dadurch gehindert sein kann, daß durch die Politik des Reiches selbst dazu beigetragen worden ist, die Voraussetzungen für ein Einschreiten aus Art. 48 Abs. 2 zu schaffen.

Was dann die Frage der Befugnisse aus Art. 48 Abs. 2 angeht, so wird man vielleicht zweckmäßig hier ähnlich prozedieren wie bei Art. 48 Abs. 1.

Wenn wir diese Fragen erledigt haben, bleibt uns nach meiner Auffassung noch eine große Frage übrig, nämlich: In welchem Umfange sind die Schritte, die der Reichspräsident auf Grund des Art. 48 Abs. 1 oder 2 unternimmt, gerichtlich nachprüfbar, und darunter würde sich dann als Sonderfrage wieder erheben: Nimmt in dieser Frage das Nachprüfungsrecht des Staatsgerichtshofs etwa im Vergleich zu anderen Gerichten eine besondere Stellung ein?

Wenn wir diese Fragen erledigt haben, können wir uns den Fragen, von denen ich im Anfang sprach, zuwenden, den Fragen der Parteifähigkeit, der Aktiv- und Passiv-Legitimation.

Schon aus diesem Stoff und dem Bericht ergibt sich nach meiner Auffassung, daß es einer äußersten Konzentration bedürfen wird, wenn wir in absehbarer Zeit — ich nenne keine Zahl von Tagen — mit den Verhandlungen zu Ende kommen wollen. Ich würde aber diese Konzentration nicht nur um deswillen empfehlen, damit die Entscheidung nun endlich ergehen kann, sondern auch um deswillen, weil nur durch ein starkes Herausarbeiten der leitenden Gesichtspunkte, der wirklich wichtigen Fragen, die Öffentlichkeit ein klares Bild von dem gewinnen kann, was hier eigentlich verhandelt wird.

Ich darf mich dann dem ersten Punkt zuwenden: Welches war nach Auffassung der Beteiligten die tatsächliche Lage am 20. Juli 1932 und auf welche

Erwägungen konnte sich die Annahme stützen, daß in der Art vorgegangen werden müsse, wie vorgegangen ist?

Auch hier scheint es mir durchaus möglich, daß wir alles Detail beiseite lassen. Es sind dem Staatsgerichtshof eine große Zahl von Äußerungen über Vorgänge in den Ministerien beigebracht worden, Äußerungen, Gegenäußerungen, protokollarische Vernehmungen. Es haben diese Erörterungen schließlich zurückgeleitet bis in das Jahr 1927 zu Vorgängen und Umständen beim Verbot des Rot-Front-Kämpfer-Bundes. Ich glaube nicht, daß es nötig ist und daß es der Klarheit dienen würde, wenn wir uns jetzt auf diese Einzelheiten einließen. Ich möchte meinen, daß es genügen würde, wenn Reich und Preußen uns in großen Zügen ihre Auffassung der tatsächlichen Lage am 20. Juli darstellten. Ich möchte ferner glauben, daß auch die Erörterungen über diesen, den heißesten Punkt, in diesem Saale so gehalten werden können und sollten, daß alles persönlich Verletzende herausbleibt. Wir sollten uns darüber klar sein, daß hier der Kampf nicht vor einem politischen Gremium geführt wird, sondern vor einer Rechtsinstanz, und daß es andere Orte, andere Gelegenheiten geben wird, um das, was der rein politischen Rechtfertigung dienen kann, zu sagen.

Ich möchte dann nur noch mit einem Wort auf die Frage eingehen, in welchem Lichte ich gern die Frage des Art. 48 Abs. 1 und 2 gesehen haben möchte. Gerade weil ich davon ausgegangen bin, daß wir die Frage der tatsächlichen Vorgänge voraus behandeln, meine ich, daß wir dann den Art. 48 Abs. 1 und 2 in einem ganz allgemeinen Lichte betrachten müssen. Hier liegt vielleicht für den Staatsgerichtshof die größte Schwierigkeit, nämlich die, zu vermeiden, daß er aus Anlaß eines bestimmten Vorkommnisses Verfassungsartikeln einen Sinn gibt, einem Verfassungsartikel eine Grenze zieht, die sich bei einem neuen Vorkommnis als unerträglich, als falsch erweist. Dieser Gefahr werden wir am besten ausweichen, wenn wir uns bei der Erörterung des Art. 48 Abs. 1 und 2 vorzustellen versuchen, welche Lagen der äußersten Gefahr überhaupt eintreten können, wenn wir uns auch versuchen zurückzudenken in Zeiten schwerster außenpolitischer Spannung und auch in Zeiten, in denen vielleicht dann vom Inland zum Ausland gewisse, für das Gesamtwohl des Reichs höchst bedrohliche Fäden laufen. Die Zeiten, in denen das geschehen ist, sind nicht allzu fern. Ich glaube, wir können zu einer richtigen Erkenntnis nur dann kommen, wenn wir auch die äußerste Möglichkeit einer Gefahr für das Reich mit ins Auge fassen.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Ich bitte um die Erlaubnis, noch vor der Tagesordnung einige Worte über den Sinn der preußischen Klage zu sagen.

Was will Preußen mit seiner Klage? Preußen will keinen Angriff gegen die Person des Herrn Reichspräsidenten richten. Die Herren preußischen Staatsminister haben keinen Zweifel an dem grundsätzlichen Willen des Herrn Reichspräsidenten, die Verfassung zu wahren. Sie sind alle Wähler des Herrn Reichspräsidenten, ja mehr, sie haben sich für seine Wahl mit all ihren Kräften eingesetzt. Sie erhalten ihm die Verehrung, die ihm als dem deutschen Reichsoberhaupt im besonderen Maße gebührt.

Wohl aber bestreiten sie auf das entschiedenste die Richtigkeit der Informationen, die dem Herrn Reichspräsidenten gegeben worden sind, und die Richtigkeit der Auslegung der Reichsverfassung, die man ihm vorgetragen hat.

Gegenstand unserer Klage ist nicht — wie der Herr Präsident des Staatsgerichtshofs schon sagte — die politische Zweckmäßigkeit des Vorgehens der Reichsregierung, nicht einmal die gute Absicht der Reichsregierung, sondern lediglich die rechtliche Zulässigkeit ihres Vorgehens.

Gegenstand des Streites ist vor allem die Befreiung Preußens und seiner Minister von dem die Ehre des Landes und seiner Vertreter aufs tiefste kränkenden Vorwurf, daß das Land Preußen die ihm nach der Reichsverfassung und den Reichsgesetzen obliegenden Pflichten nicht erfüllt habe, und daher sequestriert werden könne und müsse. Preußen und die preußischen Minister nehmen es an Reichstreue mit jedem auf, sei er, wer er wolle.

Der Herr Ministerpräsident und die Herren Staatsminister erwarten mit Gewißheit eine Entscheidung des Staatsgerichtshofs, wonach die Verordnung in dieser Form, in der sie ergangen ist, aufgehoben werden muß. Dann ist es Sache des politischen Geschicks, eine andere Lösung zu finden, bis der Landtag eine neue Regierung ernennt, und insbesondere, wenn möglich, die Union Reich-Preußen in einer neuen, besseren Form fortzusetzen und verfassungsmäßig zu regeln. Die Herren Minister stellen ihre Person dabei vollständig zurück. An der Personenfrage wird es nicht scheitern. Aber diese politischen Probleme zu meistern, ist nicht Angelegenheit dieses Verfahrens, in dem es sich — darin stimmen wir vollständig mit dem Herrn Vorsitzenden des Staatsgerichtshofs überein — nur darum handeln darf, Recht zu sprechen.

Staatsrat von Jan: Ich habe namens der Bayerischen Regierung folgendes zu erklären: Der Sinn der bayerischen Klage ist ein durchaus anderer als der Sinn der preußischen Klage. Die bayerische Klage richtet sich nicht unmittelbar gegen die Verordnung vom 20. Juli 1932. Unser Blick richtet sich nicht in die Vergangenheit, sondern in die Zukunft. Es kommt uns darauf an, im bundesfreundlichen Sinne möglichst im Einvernehmen mit den Reichsorganen eine Basis zu schaffen für die zukünftige Anwendung des Art. 48 überhaupt.

Ministerialdirektor Dr. Fecht: Für die Badische Regierung möchte ich folgendes erklären: Auch Baden hat ebenso wie Bayern lediglich Feststellungsklage erhoben zu dem Zweck, die absoluten und relativen Grenzen festzustellen, welche der Reichsregierung hinsichtlich der Anwendung der Bestimmungen des Art. 48 bei Exekutionen, Diktaturmaßnahmen gegen deutsche Länder gegeben sind. Die Badische Regierung hält eine solche Feststellung für nötig, nachdem auch nach ihrer Auffassung bei dem Vorgehen des Reichs gegen Preußen eine Rechtsauffassung der Reichsregierung zutage getreten ist, die die Badische Regierung als mit der Reichsverfassung nicht vereinbarlich anzusehen vermag. Die Badische Regierung befürchtet, daß durch die Rechtsauffassung der Reichsregierung der bundesstaatliche Charakter der Reichsverfassung in Frage gestellt wird und die Länder Eingriffen ausgesetzt werden, die die ihnen durch die Reichsverfassung gewährleistete Eigenstaatlichkeit vernichten. Die Badische Regierung hat ihre Klage als selbständige Klage, unabhängig von der Klage des Preußischen Staatsministeriums erhoben, um die vordringlichen Rechtsfragen, die sich hinsichtlich der Anwendbarkeit des Art. 48 auf Fälle vorliegender Art ergeben, zur Klärung zu bringen und damit zur politischen Beruhigung des Reiches beizutragen. Wenn die badische Regierung sich mit der Verbindung der Verhandlung ihrer Klage mit der preußischen einverstanden erklärt, so glaubt sie den Zweckmäßigkeitsgründen sich nicht verschließen zu sollen, die dafür sprechen. Die Vertreter werden sich aber auch nach der Verbindung der Klagen lediglich auf die Beteiligung an der Erörterung der Rechtsfragen beschränken. Die Badische Regierung hofft, daß die Verhandlungen vor dem Staatsgerichtshof im versöhnlichen Geiste geführt werden und den mit der badischen Klage verfolgten Zweck einer Klärung der Rechtslage und einer Bereinigung der politischen Atmosphäre erfüllen.

Wenn der Herr Vertreter von Preußen die Erklärung abgegeben hat, daß ihre Klage keine Spitze gegen den Herrn Reichspräsidenten enthalte, so kann ich mich dieser Erklärung für die badische Regierung nur anschließen. Für die badische Regierung handelt es sich lediglich darum, für die nach Art. 50 für die Anordnungen des Herrn Reichspräsidenten verantwortliche Reichsregierung festzustellen, in welchem Umfange die Beeinträchtigung der verfassungsmäßigen Rechte der Länder durch Maßnahmen auf Grund des Art. 48 möglich oder nicht möglich ist. Die verehrungswürdige und verehrte Person des Herrn Reichspräsidenten wird durch den Austrag dieser Rechtsfrage nach Auffassung der badischen Regierung in keiner Weise berührt.

Ministerialdirektor Gottheiner: Soll jetzt gleich in die Erörterung des Punktes I eingetreten werden? — dann wollte ich mich zum Wort melden.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Zunächst bitte ich die Herren Dr. Brecht, von Jan und Fecht mir möglichst den Wortlaut ihrer Erklärungen zu geben.

Im übrigen ist die Lage bei diesem Punkt eigentümlich. Es läge an sich nahe, daß zunächst das Reich sagt, warum es so vorgegangen ist, wie das in der Verordnung vom 20. Juli geschehen ist, aber prozeßrechtlich kann ich wohl nicht umhin, zuerst die Antragsteller zu fragen, ob sie nicht das Wort zunächst zu ergreifen wünschen. Ich habe das Empfinden, daß diese Frage bejaht werden wird. Bei dieser Prozeßlage bleibt mir nichts anderes übrig, als den Herrn Vertreter des Reichs zu bitten, zunächst noch die Erklärung Preußens in diesem Punkte abzuwarten. Ich würde dann die preußischen Herren bitten, das Wort zu nehmen.

II. Die Vorgänge vor dem 20. Juli und am 20. Juli 1932

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Meine Herren Richter! Um die Vorgänge vom 20. Juli darzustellen, wie wir sie sehen, muß ich Worte über die Krise des Parlamentslebens vorausschicken, in der sie sich abspielten.

Seit den September-Wahlen des Jahres 1930 befinden wir uns in einer eigenartigen Krise des parlamentarischen Lebens, nicht nur in Preußen, sondern auch im Reich und in der Mehrzahl der anderen deutschen Länder. Nicht jede Krise im parlamentarischen Leben ist zugleich eine Krise des Parlamentarismus, ebenso wie nicht jede Krise im kapitalistischen Leben der letzten hundert Jahre zugleich eine Krise des Kapitalismus war. Aber eine solche Krise im parlamentarischen Leben läßt sich nicht bestreiten.

Worin besteht diese besondere Krise? Sie ergab sich daraus, daß die Nationalsozialistische Deutsche Arbeiterpartei steigend Wahlerfolge aufwies, und zwar in einem Maße, daß es nach den Septemberwahlen des Jahres 1930 nach allgemeinen parlamentarischen Grundsätzen nahegelegen hätte und erwünscht erschienen wäre, nun diejenigen, die einen solchen Sieg erreicht haben, auch an die Regierung gelangen zu lassen: nicht nur aus Gründen der Ritterlichkeit, sondern auch, weil gerade darin der tiefe Sinn des parlamentarischen Systems liegt, daß die Bewegung, die einen Sieg erringt, auch die Regierung übernimmt, daß ihr die Last der Verantwortung zufällt und daß dadurch ihre Ideologie der Korrektur der Praxis unterworfen wird.

Aber es bestanden zwei Gründe, die das verhindert haben. Es bestanden ernste Zweifel an der legalen Ausübung der staatlichen Macht durch die NSDAP. Außerdem verlangte sie selbst nach dem Satze: „Alles oder nichts", daß, wenn sie die staatliche Macht in die Hände bekäme, dies in einem solchen Umfange geschehen müsse, daß praktisch kein Gegengewicht gegeben war.

Das Problem, ob man unter diesen Umständen der NSDAP. die staatliche Macht in die Hand geben kann, ist seit zwei Jahren und noch heute das große Problem der inneren Politik. Eine Mehrheit hat die NSDAP. nicht erlangt, weder im Landtag noch im Reichstag. Im Landtag nimmt sie 162 von 423 Abgeordnetensitzen ein, die Weimarer Parteien (Zentrum, SPD. und Staatspartei) 163, die Kommunisten 57, die Deutschnationalen 31, einige Splitter 10. Im Reichstag erhielt sie in der Wahl vom Juli 230 von 608 Sitzen, die Weimarer Parteien zusammen 212, mit der Bayerischen Volkspartei 234. Die Mehrheit hat die NSDAP. also nicht, sie ist in den Parlamenten eine Minderheit.

Bisher haben es nun alle verantwortlichen Stellen — das ist für den Zusammenhang außerordentlich wichtig — abgelehnt, der NSDAP. als Minderheit die entscheidende staatliche Macht zu geben. Abgelehnt haben das der Reichspräsident und Reichskanzler Brüning in der ganzen Zeit vom September 1930 bis zum Mai 1932, abgelehnt hat es ebenso der Preußische Landtag vor und nach seiner Neuwahl, im Frühling 1932 bis heute; wiederum abgelehnt haben es der Reichspräsident und Reichskanzler von Papen Mitte August 1932, und es hat das nochmals abgelehnt Reichskanzler von Papen Ende August bei den Verhandlungen über die Bildung einer parlamentarischen Regierung zwischen der NSDAP. und anderen Parteien. Die amtliche Verlautbarung vom 13. August 1932 enthält hierüber folgende Sätze:

> Der Reichspräsident richtete an Hitler die Frage, ob er bereit sei, selbst sowie mit anderen geeigneten Persönlichkeiten der NSDAP. in die vom Reichskanzler von Papen geleitete Regierung einzutreten. Hitler verneinte dies und stellte an den Reichspräsidenten die Forderung, ihm die Führung der Reichsregierung und die gesamte Staatsgewalt in vollem Umfange zu übertragen. Reichspräsident Hindenburg lehnte diese Forderung sehr bestimmt mit der Begründung ab, daß er es vor seinem Gewissen und seinen Pflichten dem Vaterlande gegenüber nicht verantworten könne, die gesamte Regierungsgewalt ausschließlich der nationalsozialistischen Bewegung zu übertragen, die diese Macht einseitig anzuwenden gewillt sei.

Und der Reichskanzler sagte am 28. August 1932 in seiner vom Rundfunk übertragenen Rede in Münster:

> Die Zügellosigkeit, die aus dem Aufruf des Führers der nationalsozialistischen Bewegung spricht, paßt schlecht zu den Ansprüchen auf die Staatsführung. Ich gestehe ihm nicht das Recht zu, die Minderheit in Deutschland, die seinen Fahnen folgt, allein als die deutsche Nation anzusehen und alle übrigen Volksgenossen als Freiwild zu behandeln.

Die Ablehnung des Herrn von Papen ging so weit, daß er ernste Versuche von seiten der NSDAP. und des Zentrums, zu einer parlamentarischen Basis zu gelangen, mit politischen Mitteln Ende August durchkreuzte.

Es war in diesem Verlauf der Dinge eine gewisse Einheitlichkeit in der Haltung vorhanden. Alle bisherigen Regierungen des Reichs haben bei der Anwendung des parlamentarischen Grundsatzes der „gleichen Chance" den Gedankengang verfolgt, den ich kaum besser ausdrücken kann als mit folgenden Worten aus dem neuesten Buch von Herrn Professor Carl Schmitt, „Legalität und Legitimität" (S. 37):

> Das Prinzip der gleichen Chance ist von solcher Empfindlichkeit, daß schon der ernstliche Zweifel an der vollen loyalen Gesinnung aller Beteiligten die Anwendung des Prinzips unmöglich macht. Man kann die gleiche Chance selbstverständlich nur demjenigen offen halten, von dem man sicher ist, daß er sie einem selber offen halten würde. Jede andere Handhabung eines derartigen Prinzips wäre nicht nur im praktischen Ergebnis Selbstmord, sondern auch ein Verstoß gegen das Prinzip selbst.

In diesem verhältnismäßig gleichmäßigen Verlauf hat es nun eine Episode gegeben, die Episode der Einigung zwischen dem Herrn Reichs-

kanzler von Papen und Herrn Hitler oder, genauer gesagt, zwischen dem Herrn Reichspräsidenten, dem Herrn Reichskanzler und Herrn Minister von Schleicher auf der einen Seite, Herrn Hitler und seinen Mitparteiführern auf der anderen Seite. Diese Episode dauerte vom Anfang Juni bis zum 13. August 1932. Sie begann mit einer Art Vertrag. Die Nationalsozialisten versprachen, den Herrn Reichskanzler von Papen und seine Regierung als Präsidialkabinett zu unterstützen, und zwar ohne Beteiligung der Nationalsozialistischen Partei und für die ganze Regierungsdauer des Kabinetts. Das ist ursprünglich bestritten gewesen, aber es ist jetzt unstreitig zwischen den Parteien, denn in der schon erwähnten amtlichen Verlautbarung der Reichsregierung vom 13. August 1932 heißt es:

> Er — nämlich der Reichspräsident — bedauerte, daß Hitler sich nicht in der Lage sähe, entsprechend seinen vor den Reichstagswahlen abgegebenen Erklärungen eine vom Vertrauen des Reichspräsidenten berufene nationale Regierung zu unterstützen.

Und in einer weiteren Verlautbarung vom 15. August wird dies folgendermaßen näher erläutert:

> Von amtlicher Stelle wird zu der Zusage Hitlers, das Kabinett von Papen auch ohne nationalsozialistische Beteiligung zu unterstützen, noch folgendes festgestellt. Die Verpflichtung, ein Präsidialkabinett des Reichspräsidenten zu unterstützen, ist nicht nur von Hitler, sondern auch von anderen maßgebenden Führern der NSDAP. eingegangen worden. Die Form, in der das geschah, ließ keinen Zweifel darüber, daß dies Versprechen der Tolerierung nicht etwa zeitlich begrenzt war, sondern daß es für die ganze Regierungsdauer des Kabinetts gelten sollte, das der Reichspräsident als die Regierung seines Vertrauens berufen wollte. Die Zusage der nationalsozialistischen Führer wurde nachher dem Kanzler von Papen gegenüber wiederholt, und nicht nur unter vier Augen, sondern in Gegenwart einwandfreier Zeugen.

Dies Versprechen der Unterstützung gaben die nationalsozialistischen Führer natürlich nicht ab, wenn ich mich so ausdrücken darf, um der blauen Augen der Reichsregierung willen, sondern selbstverständlich nur auf Grund bestimmter Zusicherungen. Diese Zusicherungen sahen vor: 1. die Aufhebung des Uniformverbots, 2. die Wiedererlaubnis der verbotenen Sturmabteilungen und 3. eine Änderung der Preußischen Regierung, insbesondere der Leitung der Polizei.

Auch dieses Abkommen ist wohl jetzt nicht mehr strittig. Sollte es bestritten werden, so müßten, wenn es darauf ankommt, die beteiligten Herren als Zeugen von uns benannt werden.

Am 14. Juni folgte diesen Zusagen die Aufhebung des Uniformverbots und die Wiedererlaubnis der Sturmabteilungen, am 28. Juni darüber hinaus das Verbot an die Länder, etwas Ähnliches von sich aus zu machen, sodann in Preußen zunächst die Anknüpfung von direkten Beziehungen zwischen dem Reichskanzler und dem nationalsozialistischen Landtagspräsidenten Kerrl mit dem Ziel, eine Rechtsregierung in Preußen zustandezubringen, und schließlich, als das nicht gelang, am 20. Juli die Einsetzung des Reichskommissars für Preußen.

Ich komme nun auf die Bedeutung dieser Episode vom polizeilichen Standpunkt und im weiteren Sinne vom Standpunkt der Länder. Wie sah sich das Verhalten der Reichsregierung vom Standpunkte der Länder aus an? Dabei muß man sich gegenwärtig halten, daß rechtlich das Reich

den Ländern als Einheit gegenübersteht, organisch und zeitlich. Ob es sich um den Reichspräsidenten oder um den Reichskanzler, ob es sich um die Regierung Brüning oder von Papen handelt, gegenüber den Ländern ist jede Handlung der zuständigen Organe des Reichs eine Handlung desselben Reichs.

Im März, im Juli, August und Oktober 1931 wurden scharfe Verordnungen zur Wiederherstellung der Ruhe und Ordnung erlassen. In diesen Verordnungen wurden eine Reihe von Mitteln vorgesehen, um dem unheimlichen terroristischen Treiben und den Unruhen entgegenzutreten, darunter:

die Pflicht zur Anmeldung aller öffentlichen politischen Versammlungen,
die Zulassung von Präventivverboten solcher Versammlungen,
das Verbot von politischen Fahrten auf Lastkraftwagen,
die Zulassung des Verbots einheitlicher Kleidung und Abzeichen,
die Verpflichtung zur vorherigen Vorlegung von Plakaten und Flugblättern,
das Verbot der Verbreitung von Zersetzungsschriften dunkler Herkunft und
die Zulassung der Schließung von Sammelstätten staatsfeindlicher Betätigung.

Dazu kam am 8. Dezember 1931 das allgemeine Uniformverbot — nicht etwa von der Preußen-Regierung, sondern von der Reichsregierung, vom Reichspräsidenten erlassen — und am 13. April 1932 die Auflösung der Sturmabteilungen der NSDAP., wiederum nicht von der preußischen Regierung, sondern vom Reichspräsidenten verfügt. Diese Verordnung vom 13. April 1932 hatte eine amtliche Begründung, und in dieser Begründung stand, daß „eine solche militärisch organisierte Macht folgerichtig zu Zusammenstößen und letzten Endes zu bürgerkriegsähnlichen Zuständen führe". An dieser Stelle kommt zuerst das Wort von der bürgerkriegsähnlichen Lage vor, das im Prozeß eine solche Rolle spielt. Es kommt also zuerst vor, als der Reichspräsident die Sturmabteilungen der NSDAP. auflöst, weil eine solche militärisch organisierte Macht zu Zusammenstößen und zu bürgerkriegsähnlichen Zuständen führe.

Außer den genannten Verordnungen des Reichs gab es seit Oktober 1931 in Preußen das allgemeine Verbot von Versammlungen und Umzügen unter freiem Himmel.

Das waren die rechtlichen Grundlagen in der Bekämpfung von Störungen der öffentlichen Ordnung. Auf dieser Grundlage war die Polizei eingesetzt, auf dieser Grundlage arbeitete sie ihren schweren Dienst Tag und Nacht. Der Kampf war in vollem Gange. Wir wissen, daß dieser Kampf eine bedauerliche Zahl von Todesopfern Monat für Monat kostete. An solchen Todesfällen gab es im Februar 8, davon 3 auf seiten der Nationalsozialisten und 5 andere, davon 3 bei den Kommunisten; im März 11, davon 2 bei den Nationalsozialisten, 9 bei den Kommunisten; im April 6, davon 2 bei den Nationalsozialisten, 4 andere, davon 3 bei den Kommunisten. Im Mai 7, davon 2 bei den Nationalsozialisten und 5 andere, davon 4 bei den Kommunisten, und im Juni bis zur Mitte 3, davon 2 bei den Nationalsozialisten, 1 bei den Kommunisten.

Das war die Lage, als am 14. Juni mitten in diesem Kampf der Reichspräsident auf Antrag der Reichsregierung die sämtlichen Maßnahmen aufhob, die ich vorhin einzeln genannt habe. Es wurden aufgehoben: die Pflicht zur Anmeldung öffentlicher politischer Versammlungen, aufgehoben die Zulassung von Präventivverboten solcher Versammlungen, aufgehoben das Verbot von politischen Fahrten auf Lastwagen, die Zulassung des Verbots einheitlicher Kleidung und Abzeichen, die Verpflichtung zur Vorlegung von Plakaten und Flugblättern, aufgehoben das Verbot der Verbreitung von Zersetzungsschriften dunkler Her-

kunft und die Zulassung der Schließung von Sammelstellen staatsfeindlicher Betätigung. Es wurde zugleich aufgehoben am 14. Juni das allgemeine Uniformverbot und die Auflösung der Sturmabteilungen der NSDAP.; diese wurden also wieder zugelassen. Ja, noch mehr: unter dem 28. Juni wird den Ländern verboten, ihrerseits ein allgemeines Verbot öffentlicher Versammlungen und ein Uniformverbot zu erlassen. Alles dies mitten in einer Bürgerkriegslage!

Meine Herren, was bedeutete das für die Länder und für die Polizei? Mitten in diesem Kampf mußte plötzlich die Polizei herumgerissen werden. Ich will nicht davon reden, daß die geschlossenen Sammelstätten staatsfeindlicher Betätigung, die auf Anordnung des Reichspräsidenten hin geschlossen worden waren, von derselben Polizei wieder aufgemacht werden mußten und wieder in Betrieb gesetzt werden durften, sondern nur von folgendem: Bis zu diesem Tage, dem 14. Juni, war die Polizei angewiesen, dafür zu sorgen, daß die Straße frei blieb von Umzügen, frei blieb von Uniformen der Sturmabteilungsleute der NSDAP. Sie sollte also diese Umzüge verhindern. Und nun ganz plötzlich von einem Tage zum andern sollte sie diese Umzüge und Uniformen der NSDAP.-Leute zulassen und nicht nur zulassen, sondern sie sollte nebenhergehen und sollte sie schützen vor den Angriffen, die nun in der dadurch aufgepeitschten Leidenschaft erfolgten. Leiten Sie einmal eine große Polizeitruppe, eine Polizeitruppe von der Größe, wie sie das Land Preußen besitzt, versuchen Sie, eine solche Polizei nach den erlassenen Vorschriften des Reichs zu erziehen in der Weise, wie das geschehen ist, und reißen Sie sie dann mitten im Kampf, mitten in der Bürgerkriegslage, von einem Tag zum anderen herum und verlangen Sie von ihr, daß sie von morgen ab die Mitglieder derselben Sturmabteilungen vor Angriffen schützen soll, die sie bis gestern von der Straße zu verdrängen hatte. Das war die Aufgabe, die nunmehr den Ländern zugefallen war.

Es folgte ein einheitlicher Protest der großen Länder und der Mehrzahl der kleineren. Es kam zu einer Sitzung in Berlin, die Länder protestierten auf das lebhafteste. Sie sagten: In diesem Augenblick bestand ja gar keine Gefahr eines Aufflammens der kommunistischen Bewegung, aber wenn wir das machen, kommen natürlich Gefahren. Am lebhaftesten protestieren die Länder dagegen, daß auch ihnen selbst die Möglichkeit genommen werde zur Erfüllung ihrer Polizeiaufgaben, wenn es nötig würde, Verbote von öffentlichen Versammlungen und Uniformverbote zu erlassen. Darüber gab es nur eine Stimme bei den Ländern. Alle Staatsminister der großen Länder erklärten, daß es auf diese Weise nicht möglich sei, ihre polizeilichen Aufgaben zu erfüllen, die Ordnung und Sicherheit aufrecht zu erhalten.

Und was geschah? Es kam, wie es kommen mußte: Die Zusammenstöße steigerten sich! Ich habe vorhin die traurige Zahl der Todesfälle der vorhergehenden Monate angeführt. Es war das die Statistik des Reichskommissars, die kürzlich bekanntgegeben worden ist und die ich überreichen werde. Nach dieser Statistik waren im Durchschnitt: 6, 8, 10 Todesfälle im Monat in den vorhergehenden Monaten vorgekommen. In der ersten Hälfte des Juni, also vor der Verordnung vom 14. Juni, waren es 3, in der zweiten Hälfte dagegen, also nach der Aufhebung des Uniformverbots und nach der Wiederzulassung der Sturmabteilungen, wurden es 17 Todesfälle als Folge von Unruhen, davon 12 bei den Nationalsozialisten und 5 bei den Kommunisten. Im Juli stieg die Zahl auf 86, davon 38 Nationalsozialisten und 48 andere, darunter 30 Kommunisten, und zwar davon rund zwei Drittel bis zum 20. Juli und ein Drittel nach dem 20. Juli.

Besonders charakteristisch waren die Vorgänge in Altona vom 17. Juli. In Altona wollten die nationalsozialistischen Sturmabteilungen einen Umzug machen und dabei trotz der gerade herrschenden Erregung durch die winkligen Stadtviertel ziehen, die von den besonders erbitterten Kommunisten bewohnt waren. Unter dem Eindruck der Neuregelung glaubte man den Umzug nicht verbieten zu dürfen. Die Polizei ließ also den Umzug zu. Sie schützte den Umzug mit all ihren Kräften. Die amtlichen Berichte, die in den Schriftsätzen der Reichsregierung wiedergegeben worden sind, schildern, wie das Verhalten der Polizei beim Schutz der Nationalsozialisten während des Umzuges mustergültig gewesen ist, über allem Zweifel steht. Auch die Rechtspresse hat das damals anerkannt. Aber es kam zu schweren Schießereien aus den Fenstern heraus und zu einer großen Zahl bedauernswerter Todesfälle. Der einzige Fehler war, daß man diesen Umzug trotz der fieberhaften Erregung zuließ. Das aber geschah aus Entgegenkommen gegen die neue Politik der Reichsregierung.

Sehr bald mußte die Reichsregierung von dieser neuen Verordnungsweise wieder zurück. Schon am 28. Juni mußte sie die Verpflichtung zur Anmeldung öffentlicher politischer Versammlungen wieder einführen, am 18. Juli, am Tage nach Altona, leider zu spät, auch das allgemeine Verbot von Versammlungen und Umzügen unter freiem Himmel wieder erlassen. Vom 31. Juli bis 31. August verordnete sie den allgemeinen Burgfrieden, das heißt das allgemeine Verbot aller öffentlichen politischen Versammlungen. Schließlich mußte sie am 9. August Sondergerichte einsetzen und die Todesstrafe gegen Zusammenstöße mit Todesfolgen aussprechen. Schon durch die vorangegangenen Verordnungen war tatsächlich das öffentliche Auftreten in geschlossenen Kolonnen auch den Sturmabteilungen wieder unterbunden, weil alle öffentlichen Versammlungen unter freiem Himmel verboten waren. Aber erst durch die Androhung der Todesstrafe und die Einsetzung von Sondergerichten ging die hohe Kurve der Unruhen wieder zurück. Trotz der Verordnung vom 18. Juli setzten sich die blutigen Unruhen auch nach dem 20. Juli fort, Ende Juli mit 23 Toten, davon 6 Nationalsozialisten und 17 anderen. Jeden Tag, am 21., 22., 23., 24. Juli usw., wird eine Liste von beklagenswerten Opfern veröffentlicht. So geht es auch weiter vom 1. bis 10. August: noch 5 Todesfälle, 1 Nationalsozialist und 4 andere. Am 1. August, also nach Einsetzung des Reichskommissars, erleben wir die Vorfälle in Königsberg: Attentate auf den Regierungspräsidenten, auf den Stadtverordneten Sauff, der dabei ums Leben kommt, 2 Kommunisten und 2 SPD.-Führer schwer verletzt, Brandbomben gegen drei Zeitungen geworfen. — Am 2. August: Bombenanschläge in 10 verschiedenen Orten Holsteins, Revolveranschlag in Marienburg, Handgranaten auf das Volkshaus in Liegnitz, Revolverschüsse auf das Landratsamt in Goldberg. — Am 3. August: Gemeindevorsteher in Norgau erschossen, Bombenanschlag gegen die Synagoge in Kiel, 1 Nationalsozialist in Kreuzburg erschossen. Die DAZ. berichtete an diesem Tage unter der Überschrift „Mordseuche". — Am 4. August: 2 Polizeibeamte in Gleiwitz beschossen, Brandbomben in Ortelsburg auf ein Kaufhaus, im Kreise Labiau auf ein Grundbuchamt. — Am 5. August: Bombenattentat auf die Reichsbanknebenstelle Lötzen. — Am 6. August: Handgranaten gegen eine Apotheke in Lyck, Revolverschüsse gegen ein Kommunistenhaus in Tilsit, Handgranatenanschläge in Breslau, Gleiwitz und Ratibor, Bombenanschläge und Revolveranschläge in Kiel, Sprengstoffattentat in Braunschweig. — Am 7. August: Reichsbannerführer in Lötzen niedergeschossen, Eierhandgranate in Ratibor gegen Zentrumszeitung und Ortskrankenkasse, in Schlesien allein 13 Attentate. Die Berliner Börsen-Zeitung, ein Organ

deutschnationaler Richtung, berichtet darüber auf der ersten Seite unter der Überschrift: „Steine, Bomben, Handgranaten, neue Terrorakte im ganzen Reich". Am 9. August: über 20 neue Handgranaten-, Bomben- und Revolveranschläge in Schlesien, Oberschlesien und Ostpreußen; 2 Tote in Schlesien; Attentat in Stettin gegen ein Zeitungshaus; 1 Reichsbannermann im Kreise Leobschütz ermordet aufgefunden; in Reichenbach in Schlesien ein SS.-Mann durch eigene Handgranate zerrissen. Das ist der bekannte Vorfall, der zuerst von der NSDAP. als kommunistisches Attentat dargestellt wurde und dann erst auf Grund einer Zwangsauflage der Reichsregierung vom „Angriff" richtig dargestellt wurde.

Ich will Sie mit weiteren Ausführungen nicht ermüden. Ich stelle nur fest, daß auch nach der Verordnung, die die Todesstrafe androhte, Anschläge und Bombenattentate zu verzeichnen waren. Auch jetzt noch haben diese Dinge keineswegs ganz aufgehört. Vor Todesfolgen hütet man sich natürlich möglichst nach der neuen Verordnung über die Androhung der Todesstrafe, aber Sprengungen selbst von deutschnationalen Versammlungen mit Tränengas und gewaltsame Versammlungsstörungen sind auch jetzt noch an der Tagesordnung.

Der Kausalzusammenhang dieser ganzen Ereignisse liegt für jeden, der sehen will, klar zutage. Der Zusammenhang zwischen der Aufhebung des Uniformverbots und der Wiedererlaubnis der Sturmabteilungen einerseits und der daraufhin einsetzenden Steigerung der Unruhen andererseits ist ganz klar, und ebenso klar ist der Kausalzusammenhang zwischen den Vorgängen bei der Bildung der Regierung von Papen und ihrer Unterstützung durch die Nationalsozialisten auf der einen Seite und dem Vorgehen gegen die Preußen-Regierung auf der anderen Seite.

Wir wollen scharf unterscheiden zwischen den Fragen der Politik und des Rechts. Es liegt mir fern, hier gegen die Reichsregierung einen politischen Angriff zu richten. Es handelt sich hier nur um die rechtliche Zulässigkeit ihrer Maßnahmen vom 20. Juli. In allen politischen Ermessensfragen war es das gute Recht der Reichsregierung, eine andere Ansicht zu haben als ihre Vorgängerin und als die Regierungen der Länder. Es war aber in den politischen Ermessensfragen auch das gute Recht der Landesregierung, andere Ansichten zu haben als die Reichsregierung. Im Kampfe gegen die verbrecherischen Vorkommnisse, gegen die Zuwiderhandlungen gegen die geltenden Gesetze, die aus dem Lager der äußersten Rechten kamen, gab es vielleicht zwei Möglichkeiten. Die eine, daß man diese Verstöße polizeilich und kriminalistisch direkt bekämpfte, die andere, daß man versuchte, die psychologischen Grundlagen zu ändern, aus denen diese Verstöße begangen wurden. Man hat in den Kreisen des Herrn Reichskanzlers offenbar den zweiten Weg wählen wollen. Man hat sich gesagt, wir müssen es einmal anders versuchen, wir müssen nicht gegen die Nationalsozialisten mit vollen Segeln angehen, sondern wir müssen versuchen, den Nationalsozialisten den Wind aus den Segeln zu nehmen. Der Herr Reichskanzler entschied sich für diese Methode, er versprach sich davon Erfolg. Und zu dieser Methode gehörte etwas, was wir in einem Schriftsatz mit einem freien Wort bezeichnet haben, das kein Vorwurf sein sollte, sondern nur eine Kennzeichnung: daß man gewissermaßen ein wenig „mit den Wölfen heulte", um ihnen das Vergnügen zu nehmen, das sie allein in einer bestimmten Richtung bellten. (Heiterkeit.) Aber dabei mußte es für den Herrn Reichskanzler eine Grenze geben, und nur darum handelt es sich hier, ob er diese Grenze überschritten hat oder nicht. Er konnte politisch sehr wohl sagen: ich will den Aufbauwillen in

Staatsbibliothek

dieser Partei betonen. Wer diese Bewegung seit Jahren beobachtet, der weiß, daß in ihr ideale und reale Kräfte miteinander ringen, manchmal in derselben Brust, manchmal in verschiedenen Brüsten. Der Reichskanzler wollte den Aufbauwillen in dieser Bewegung betonen und wollte die abstrusen Ideen, die dabei hervorkamen, und die praktische Parteitätigkeit ein wenig ignorieren. Aber dabei mußte er, wie gesagt, die Grenzen der Verfassung wahren, und das geschah nach unserer Auffassung nicht bei der Absetzung der preußischen Minister.

Wie man Politik und Recht unterscheiden muß, so muß man auch Moral und Recht unterscheiden. Es ist hier nicht die Rede davon, ob zu irgend welchen Handlungen ein moralisches Recht vorlag, es handelt sich hier nur darum, ob die Grenzen der Verfassung überschritten wurden.

Wie kam die Verordnung vom 20. Juli t a t s ä c h l i c h z u s t a n d e? Den Hintergrund habe ich mir erlaubt zu schildern. Die Vorgänge vollzogen sich wie folgt. Der Herr Reichskanzler, der Herr Reichswehrminister von Schleicher und der Herr Reichsinnenminister von Gayl fuhren zu dem Herrn Reichspräsidenten nach Neudeck und ließen sich diese Verordnung von ihm geben. Weder Staatssekretär Meißner, der Verfassungsberater des Herrn Reichspräsidenten, der ihn und seine Vorgänger in Verfassungsfragen gerade auf dem Gebiete des Art. 48 ständig beraten hat, noch der Staatssekretär Zweigert vom Reichsministerium des Innern, der höchste Fachbeamte mit der Aufgabe der Auslegung und der Wahrung der Grenzen der Reichsverfassung, noch der Staatssekretär des Reichsjustizamts wurden zugezogen oder um Gutachten ersucht. Jetzt nachträglich kann man sie natürlich nicht um ihre Meinung fragen, denn nachträglich sind die Beamten verpflichtet, die Ansichten ihres Vorgesetzten zu vertreten. Aber vorher war es in kritischen Situationen üblich — und wenn es nicht geschah, immer ein höchst bedenkliches Zeichen —, wenn etwas rechtlich so zweifelhaft, gelinde gesagt, war, wie diese Verordnung, erst Fachbeamte darüber anzuhören. Das geschah also nicht. Die Verordnung wurde erlassen auf Grund der Informationen, die der Reichskanzler, der Reichswehrminister und der Minister von Gayl gegeben haben, und zwar mündlich. Keine schriftlichen Gutachten, keine Gegenäußerung von Preußen, keine vorherige Anhörung von Preußen. Nur mündliche Informationen, über deren Inhalt wir uns ein Bild machen können aus dem, was uns selbst erst später nachträglich mitgeteilt worden ist.

Wie sah nun das, was am 20. Juli geschah, vom S t a n d p u n k t d e r p r e u ß i s c h e n M i n i s t e r aus? Seit Wochen waren in der Presse offene und versteckte Aufforderungen an die Reichsregierung ergangen, einen Reichskommissar für Preußen einzusetzen. Begründet wurden diese Vorschläge verschieden, es kam nur darauf an, daß die Minister in Preußen entfernt wurden und ein Reichskommissar an ihre Stelle trat. Diese Absicht wurde von der Reichsregierung auf das strikteste dementiert, sogar noch am Tage vor dem Vorfall selbst. Die Reichsregierung hat also keinerlei Aufforderung an die preußischen Minister erlassen unter der Androhung: sonst schreiten wir zur Sequestration Preußens durch einen Reichskommissar, sondern ganz im Gegenteil, sie hat bis zum Schluß dementiert, daß eine solche Absicht besteht. Durch eine formlose Büroeinladung, wobei als Gegenstand dem einen Minister „Finanzen und Landwirtschaft“, dem anderen „Inneres und Finanzen“ angegeben wurde, bestellte die Reichskanzlei die preußischen Minister Hirtsiefer, Severing und Klepper zum 20. Juli zu einer Besprechung. Die Herren kamen hin, morgens um 10 Uhr. Ihnen wurde einfach vom Herrn Reichskanzler eröffnet, daß er den Herrn

Ministerpräsidenten Braun und Herrn Minister Severing soeben abgesetzt habe. Auf ihre erstaunte Frage: Warum? wurde ihnen gesagt, es sei in Preußen nicht so, wie die Reichsregierung das wünschte, und es helfe nun nichts, es täte ihm selber sehr leid, aber sie müßten gehen. Es entspann sich dann noch ein Gespräch darüber, daß es doch unbedingt notwendig sei, zu sagen, warum die Absetzung erfolge, daß man doch die Beteiligten hören müsse, aber die Antwort war nur ein bedauerndes Achselzucken, und die Herren Minister waren entlassen. — Minister Severing ging in sein Amt zurück.

Aber lassen Sie mich zunächst von dem Chef der Regierung Preußens, von dem Ministerpräsidenten Braun, sprechen. Preußen ist ein Land von 40 Millionen Einwohnern, ein Land von der Größe Frankreichs. Der preußische Ministerpräsident Braun befand sich in seiner Wohnung in Zehlendorf. Er bekam an demselben Morgen folgenden Brief — ich will nur diesen einen Brief verlesen —:

An den Preußischen Ministerpräsidenten
Herrn Dr. h. c. Dr. e. h. **Braun, Berlin-Zehlendorf,** Dessauer Straße 3.

Nachdem der Herr Reichspräsident mich durch die Verordnung vom 20. Juli 1932 (Reichsgesetzblatt I S. 377) zum Reichskommissar für das Land Preußen bestellt hat, enthebe ich Sie Ihres Amtes als Preußischer Ministerpräsident.

gez.: **von Papen.**

Dieser Brief kommt in seine Wohnung, wo er auf Urlaub weilt und sich bereit hält für den Fall, daß es die Führung der preußischen Geschäfte notwendig macht, als Ministerpräsident einzugreifen. Nichts vom Inhalt der Verordnung, nichts von den Gründen. Es ist nicht richtig, daß die Verordnung damals im Reichsgesetzblatt bereits veröffentlicht war. Denn das Reichsgesetzblatt enthielt in derselben Nummer die Verordnung über die Einsetzung eines militärischen Befehlshabers, die erst erlassen worden ist, nachdem Herr Minister Severing bei der Besprechung in der Reichskanzlei erklärt hatte, er werde nur der Gewalt weichen. Die Verordnung war damals noch nirgendwo außerhalb der Reichsregierung bekannt. Vor der Veröffentlichung der Verordnung bekam also Ministerpräsident Braun diesen Brief. Er schrieb zurück, fragte nach den Gründen, und bekam die Antwort unter der Adresse: An den Herrn Ministerpräsidenten **a. D.** Braun. In dieser Antwort bezog sich der Reichskanzler lediglich auf seine Rundfunkrede.

Die anderen Minister gingen, als sie vom Herrn Reichskanzler kamen, zusammen mit Minister Severing in sein Amtszimmer und überlegten die Lage. Während sie dort weilen, bekommen sie eine angebliche Einladung des „Preußischen Ministerpräsidenten" — in Wirklichkeit des Reichskanzlers — zu einer preußischen Kabinettssitzung, Gegenstand: „Innere Lage". Sie antworten in dem bekannten Schreiben ein Zweifaches; einmal, daß sie gegen die Einsetzung des Reichskommissars in Preußen den Staatsgerichtshof anrufen, zweitens, daß gewisse Akte nach ihrer Ansicht unter allen Umständen nichtig seien, insbesondere die Entziehung der Vertretung im Reichsrat, und fügen hinzu, daß sie den Herrn Reichskommissar nicht als preußischen Ministerpräsidenten auffassen könnten, also eine Einladung, die von ihm als Ministerpräsident zu einer Sitzung der Landesregierung erfolge, nicht annehmen könnten. — Meine Herren, sie taten damit das Selbstverständliche, was j e d e deutsche Landesregierung tun würde, wenn ihr plötzlich ein Reichskommissar einen Brief schicken würde als der eigene Ministerpräsident des Landes. Jede Landesregierung würde dann zurückschreiben: Auf eine solche Einladung komme ich nicht. Verzeihen Sie den Vergleich, es ist

das nach unserer Auffassung dasselbe, als wenn der Reichskommissar die Mitglieder des Staatsgerichtshofs zu einer Sitzung des Staatsgerichtshofs einladen würde mit der Unterschrift: „Vorsitzender des Staatsgerichtshofs". Dann würden die Mitglieder schreiben, daß sie auf eine solche Einladung nicht kommen. Also das war die absolut selbstverständliche Antwort. — Am Nachmittag bekamen die Minister dann die Mitteilung, daß sie ihrer Geschäfte als preußische Minister enthoben seien. Und warum? Weil sie es mit diesem Satze abgelehnt hätten, mit dem Herrn Reichskanzler zusammenzuarbeiten. Das stand aber nicht in dem Schreiben, in dem nur eine Einladung unter falscher Firma abgelehnt wurde.

Gründe für die Maßnahmen gegen Preußen hörten die Minister zuerst am Nachmittag in der Rundfunkrede des Reichskanzlers. Vor der Absetzung bekamen sie keinerlei Mitteilung, daß eine solche Maßnahme ins Auge zu fassen wäre, wenn die Minister nicht das und das täten, noch auch eine Mitteilung irgend eines Inhalts über angebliche Verfehlungen, ebensowenig eine Aufforderung, irgendwelche Sachen abzustellen, verbunden mit der Androhung, andernfalls erfolge eine solche Maßnahme der Reichsregierung. Nichts dergleichen war vorher erfolgt, nichts dergleichen erfolgte bei der mündlichen Besprechung mit den drei Ministern, — nichts dergleichen erfolgte hinterher, bis zum Nachmittag. In der Rundfunkrede gab der Herr Reichskanzler zwei Gründe an: die parlamentarische Basis des geschäftsführenden Kabinetts sei von der taktischen Haltung der Kommunistischen Partei abhängig, und zweitens die Entwicklung der politischen Verhältnisse in Preußen habe einer Reihe von maßgebenden Persönlichkeiten die innere Unabhängigkeit genommen, alle erforderlichen Maßnahmen zur Bekämpfung der staatsfeindlichen Betätigung der Kommunisten zu treffen. Hierfür wurden erst in einem späteren Stadium Unterlagen gegeben: Staatssekretär Abegg habe kommunistische Führer zur Verschleierung von Terrorakten veranlaßt, und der Polizeipräsident von Berlin habe seine Parteigenossen aufgefordert, die Kreise der Kommunisten nicht zu stören. In der Rundfunkrede wurde darüber noch nichts Näheres angegeben; man konnte nicht wissen, welche Beamten und welche Akte von innerer Abhängigkeit gemeint seien. Vergeblich warteten die preußischen Minister auf die Angabe näherer Gründe, vierzehn Tage lang. Nicht einmal bei der Verhandlung des Staatsgerichtshofs über die einstweilige Verfügung hat uns der Vertreter der Reichsregierung auf unser dringendes Verlangen Gründe angegeben, auf eine Frage des Herrn Vorsitzenden danach, hat er ebenfalls nicht geantwortet. Erst aus dem Schriftsatz vom 5. August, 17 Tage nach dem Vorkommnis vom 20. Juli, erfuhren die Minister die eigentlichen Vorwürfe.

Das war zunächst der Vorwurf Nr. 1, der Vorwurf der Abhängigkeit der parlamentarischen Basis von der taktischen Haltung der Kommunistischen Partei. — Was soll dieser Vorwurf im rechtlichen Sinne bedeuten, was kann er bedeuten? Unmittelbar nach den Wahlen vom 24. April hat die Preußische Regierung sofort ihren Rücktritt erklärt und hatte nun nach Art. 59 der Preußischen Verfassung die laufenden Geschäfte weitergeführt. Sie wartete dringend auf Ablösung durch eine vom Landtag zu bestellende neue Preußische Staatsregierung. Was heißt unter diesen Umständen: die parlamentarische Basis der Regierung sei von der Haltung der Kommunistischen Partei abhängig? Eine parlamentarische Basis im Sinne des Art. 57, daß ein Mehrheitsbeschluß das Vertrauen gibt, wurde von den preußischen Ministern gar nicht behauptet, ebensowenig wie von denen, die sonst ihre Geschäfte in ähnlicher Lage führen — eine solche parlamentarische Basis kam also rechtlich nicht in Frage. Für die laufenden Verwaltungsakte benötigten sie eine parlamentarische Basis nicht.

Resolutionen konnte der Landtag fassen; die preußischen Minister sind aber nicht gezwungen, Resolutionen des Landtags auszuführen. Wenn der Landtag etwa unerträgliche Initiativgesetze beschloß, so gab es den Einspruch des Staatsrats, und wenn dieser Einspruch eingelegt war, so genügte es, daß im Landtag ein Drittel der Abgeordneten widersprach, dann kam das Gesetz nicht zustande. Diese parlamentarische Basis hatte die Regierung, wie das Scheitern des Amnestiegesetzes bewies, das die Nationalsozialisten und Kommunisten zusammen im Landtag beschlossen. Dieser Beschluß des Landtags war für die Justiz unannehmbar nach übereinstimmender Ansicht der Justiz-Sachverständigen. Auf Wunsch der Preußischen Regierung, die angeblich von den Kommunisten abhängig war, legte der Staatsrat Einspruch gegen diesen Beschluß der Landtagsmehrheit ein. Die Sache kam an den Landtag zurück, hier fand sich keine Zweidrittel-Mehrheit für das Amnestiegesetz, und so trat es auf Grund des Widerstandes der Preußischen Regierung nicht in Kraft. Im übrigen hatte die Preußische Regierung die Möglichkeit, Ausnahmeverordnungen auf Grund der ihr gegebenen Vollmachten des Reichspräsidenten so gut zu erlassen, wie das jetzt die kommissarische Regierung mit etwas schwächerem Rechte tut.

Die Rundfunkrede hält der Preußischen Regierung vor, daß im Landtag 47 % der Abgeordneten der NSDAP. und den Deutschnationalen angehören, 37 % allen übrigen Parteien und 16 % den Kommunisten, und kommt nun dazu, daß infolgedessen eine Mehrheit nur dann für die Regierung vorhanden war, wenn zu den 37 % aller übrigen Parteien die Kommunisten dazukamen. Also hätten die Kommunisten die Schlüsselstellung. In Wirklichkeit hat jede große Partei im Landtag eine Schlüsselstellung. Inwiefern liegt in diesen Mehrheitsverhältnissen eine Pflichtverletzung Preußens? Und wie kann das die Reichsregierung geltend machen? Die Regierung Braun-Hirtsiefer hat immerhin im Landtag 163 von 423 Stimmen fest hinter sich, 1 Stimme mehr als die NSDAP., während der Rest zersplittert ist. Reichskommissar Bracht hat im Landtag dagegen nur etwa 40 von 423 Stimmen hinter sich, und mehr als 380 gegen sich. Denn der Landtag hat mit den Stimmen sämtlicher Parteien lediglich gegen die Stimmen der Deutschnationalen und einiger Splitter einen Antrag gegen die Notverordnung der Reichsregierung vom 20. Juli angenommen. Und wie steht es mit dem Stimmenverhältnis für den Reichskanzler von Papen selbst? Meine Herren, Sie können sich nicht wundern, daß wir, wenn uns hier vorgehalten wird, die Preußische Regierung habe nur 37 % der Stimmen im Landtag hinter sich, feststellen, daß die parlamentarische Basis, die der Reichskanzler im jetzt aufgelösten Reichstag hatte, erheblich kleiner war. Die Abstimmung hat vielleicht zu Unrecht stattgefunden, aber sie hat stattgefunden, und das Stimmenverhältnis war so, daß von 559 Stimmen der Reichskanzler 510 gegen sich hatte und nur 42 für sich, bei 5 Enthaltungen. Was soll unter diesen Umständen der Vorwurf bedeuten, daß die parlamentarische Basis der Preußischen Regierung von der taktischen Haltung der Kommunistischen Partei im Landtag abhängig sei, und daß das eine Pflichtverletzung des Landes Preußen sei, und zwar eine Pflichtverletzung gegen das Reich, gegen die Reichsverfassung und die Reichsgesetze!

Der erwähnte Antrag, der vom Landtag mit so überwältigender Mehrheit angenommen wurde, lautete:

> Am 20. Juli 1932 wurde durch eine Notverordnung des Reichspräsidenten auf Grund des Art. 48 der Reichsverfassung die geschäftsführende Regierung in Preußen ihres Amtes entsetzt.

> Der Landtag protestiert auf das entschiedenste gegen dieses völlig ungesetzliche und verfassungswidrige Vorgehen und fordert:
> „1. Aufhebung der Notverordnung...“

Der zweite Vorwurf wirft der Preußischen Regierung innere Unfreiheit gegenüber den Kommunisten vor. Dieser Vorwurf ist sachlich absolut unrichtig. Ministerpräsident Braun und Minister Severing — um diese beiden, gegen die der Vorwurf offenbar besonders erhoben werden soll, vorweg zu nehmen — haben ebenso wie ihre bürgerlichen Kollegen stets mit größter Entschiedenheit gegen gesetzwidrige Ausschreitungen der Kommunisten gekämpft. Braun und Grzesinski haben bereits 1928 ein Verbot gegen den Roten-Front-Kämpfer-Bund erlassen, während sie von einem Verbot gegen die entsprechenden Organisationen der NSDAP. abgesehen und sich auf die Bekämpfung der Ausschreitungen im einzelnen beschränkt haben. Es waren schließlich der Reichspräsident und die Reichsregierung, die das Verbot gegen die extreme Rechte erließen. Severing und Grzesinski haben stets die Ausschreitungen der Kommunisten bekämpft, und sie haben dafür auch den Lohn bekommen, daß sie die bestgehaßten Leute bei den Kommunisten sind. Es vergeht kein Tag und es erscheint keine Nummer einer kommunistischen Zeitung, in der nicht gerade der preußische Minister Severing in schärfster Weise angegriffen wird und ebenso Polizeipräsident Grzesinski, der zur Zeit jenes Verbots Minister des Innern in Preußen war, während Severing damals als Reichsminister des Innern dies in Preußen erlassene Verbot allen anderen Ländern mitteilte, mit der Bitte, auch ihrerseits ein solches Verbot zu erlassen.

Für die Stellung, die Minister Severing zu den Kommunisten einnahm, ist die Antwort bezeichnend, die er im Jahre 1931 den Kommunisten gegeben hat, als sie ihm anboten, ihn bei dem Volksbegehren für die Auflösung des Preußischen Landtags zu unterstützen. Es war für die Preußische Regierung eine schwierige Lage. Sie wollte in diesem Augenblick nicht die Auflösung des Landtags, sie wünschte, daß die Betreiber des Volksbegehrens, die Nationalsozialisten, der Stahlhelm usw. keine Mehrheit bekamen. Da richteten die Kommunisten an den Minister Severing ein Schreiben, in dem sie bestimmte Forderungen stellten, darunter sofortige Aufhebung des Verbots des Rot-Front-Kämpfer-Bundes; für den Fall wollten die Kommunisten sich verpflichten, das Volksbegehren nicht zu unterstützen. Darauf schrieb Severing an demselben Tage:

> Auf Ihr Schreiben vom 21. Juli teile ich Ihnen mit, daß die Preußische Staatsregierung es ablehnt, Maßnahmen zum Schutze der öffentlichen Ordnung und Sicherheit zum Gegenstand eines politischen Tauschhandels zu machen.

Das ist Minister Severing in jedem Wort! Jeder, der ihn kennt, weiß: das ist der ganze Mann in dieser Antwort. Dies Schreiben trägt kein Datum, das ist Severing. Es war eine Situation, die, wenn überhaupt eine, dazu hätte führen können, daß irgendein Entgegenkommen oder mindestens eine verbindliche Antwort erfolgte: Ich kann das zwar nicht machen, was Ihr wollt, aber wir werden sehen, splittert Euch doch ab. Nichts davon steht in dem Schreiben, die Antwort war klar.

Was hat denn die Preußische Regierung mit ihrer Haltung nach rechts und links gewollt? Sie stand doch selbst vor der Frage: *Wie bekämpft man die bolschewistische Gefahr*, wie bekämpft man das Aufflackern der kommunistischen Bewegung innerhalb dieser ungeheuren Not, in der wir in

Deutschland leben? Die kommunistische Propaganda hatte große Chancen für sich, wenn psychologisch falsche Mittel angewandt wurden. Durch die Art, wie die Preußische Regierung verfahren ist, hat sie gegen diese Gefahr Erfolge gehabt, die aufs äußerste erstaunlich sind in einer Zeit so bitterer Not. Bei den Reichstagswahlen vom 14. September 1930 hatten die Kommunisten in Preußen 3,1 Millionen Stimmen bekommen, dagegen bei den Landtagswahlen vom 24. April 1932 nur 2,8 Millionen. Dabei sind jedesmal natürlich nur die Stimmen in Preußen gezählt. Also in dieser schwersten Zeit ein solcher Rückgang der kommunistischen Stimmen! Dann kam im Juni die Aufhebung des Uniformverbots, die Wiederzulassung der SA., und die Reichstagswahl vom 31. Juli gab die Quittung mit 3,5 Millionen kommunistischen Stimmen in Preußen. Bei den Wahlen, die jetzt kommen werden, haben wir nach der Politik der Reichsregierung allen Grund zu der Besorgnis, daß es noch viel mehr sein werden.

Was hat denn inzwischen die Reichsregierung und die kommissarische Regierung in Preußen wesentlich mehr getan zur Bekämpfung der Kommunisten? Haben sie etwa die Kommunistische Partei aufgelöst, haben sie die Fraktion im Reichstag oder im Landtag aufgelöst? Sie haben wahrscheinlich aus denselben Erwägungen davon Abstand genommen, aus denen die Preußische Regierung davon abgesehen hatte. Solche Maßnahmen, wie das Verbot einer größeren Bewegung und Partei sind immer sehr zweischneidig. Eine geistige Bewegung kann man auf diesem Wege nicht bekämpfen; da muß man andere Mittel anwenden. Und wer hat die erste Sitzung des neuen Reichstags als Alterspräsident eröffnet mit einer kommunistischen Propaganda-Rede? — das war Klara Zetkin, die aus Moskau dazu besonders herbeigeeilt war. Wir machen der Reichsregierung daraus keineswegs einen Vorwurf, wir stellen nur fest, daß Frau Zetkin bei der Eröffnung des Reichstags ihre kommunistisch-bolschewistische Propaganda-Rede hat halten können.

Wo liegt denn nun eigentlich der wesentliche Unterschied? In der Bekämpfung von Auswüchsen der K o m m u n i s t i s c h e n Partei, von ihren Terrorakten besteht ein wesentlicher Unterschied der Ansichten nicht. Wenn ein wesentlicher Unterschied vorhanden ist, so liegt er ganz wo anders, nämlich in der Art, wie man sich gegenüber den N a t i o n a l s o z i a l i s t e n verhalten soll. Die Reichsregierung ist da einen Zickzack-Kurs gegangen.

Solange Art. 109 der Reichsverfassung besteht, wonach alle Deutschen vor dem Gesetz gleich sind, konnte die Preußische Regierung grundsätzlich nicht gegenüber den Nationalsozialisten ein Auge zudrücken und bei Kommunisten die Augen doppelt aufmachen, sondern sie mußte gleiches Recht gegen Rechtsverletzer auf beiden Seiten anwenden. Wie kann man überhaupt in diesem Zusammenhang von aufbauwilligen Kräften reden? Mordtaten, scheußliche Greueltaten haben doch mit aufbauwilligen Kräften nichts zu tun und widersprechen christlicher Kultur ebenso, wenn sie von der einen, wie wenn sie von der anderen Seite kommen.

Die Reichsregierung hat sich selbst gezwungen gesehen, ihre freundliche Haltung den Nationalsozialisten gegenüber bald wieder zu ändern. Jetzt hört man wenig mehr von aufbauwilligen Kräften, hört dafür aber manches andere.

In der amtlichen Verlautbarung vom 13. August 1932 über die Verhandlungen zwischen dem Herrn Reichspräsidenten und Herrn Hitler heißt es:

> Die Aussprache schloß mit einer ernsten Mahnung des Reichspräsidenten an Hitler, die von ihm angekündigte Opposition der Nationalsozialisten ritterlich zu führen und sich seiner Verantwortung vor dem Vaterlande und dem deutschen Volk bewußt zu bleiben.

Ich erwähnte auch schon die Äußerung des Reichskanzlers vom 28. August über die Zügellosigkeit in dem Aufruf des Führers der Nationalsozialisten, und daß er ihm das Recht abspreche, alle übrigen Volksgenossen als Freiwild zu behandeln. Diesen Erklärungen sind eine Reihe anderer gefolgt. Man braucht nur irgendeine Nummer der nationalsozialistischen Zeitungen in die Hand zu nehmen, um Näheres über den erbitterten Kampf zwischen den Nationalsozialisten und der Regierung von Papen zu erfahren. (Redner verliest Sätze aus einem Kampfartikel gegen die Reichsregierung im „Völkischen Beobachter" vom 9. Oktober 1932 und fährt fort:) In diesem Aufruf steht übrigens ein sehr wahres Wort: „Die Papen-Regierung, unter der der Bolschewismus wieder gestärkt ist." Die Zahlen, die ich über die Zunahme der kommunistischen Stimmen am 31. Juli verlesen habe, zeigen die Richtigkeit dieses Satzes und leider werden es die Zahlen bei der nächsten Wahl noch mehr zeigen.

Das war der Vorwurf Nr. 2 der inneren Unfreiheit gegenüber den Kommunisten. Dazu gehört noch die Behauptung 2a, die erst im Schriftsatz vom 5. August näher ausgeführt worden ist, daß Staatssekretär Abegg in Gegenwart des Regierungsrats Diels mit den kommunistischen Führern Torgler und Kasper verhandelt und ihnen gesagt haben soll, sie möchten ihre Terrorakte in bestimmter Weise verschleiern. Das ist eine Unterstellung, bei der uns unfaßbar ist, daß die Reichsregierung bis heute noch nicht einen Weg gefunden hat, sie zurückzunehmen. Jeder, der Herrn Abegg kennt, der seit 25 Jahren in preußischen Diensten steht und den Aufbau der preußischen Polizei geleistet hat, weiß, daß Abegg das nicht gesagt haben kann. In den Schriftsätzen haben wir die Antwort gegeben; er hat natürlich genau das Gegenteil gesagt: die Kommunisten sollten alle Terrorakte lassen und sollten nicht nur so tun, als ob sie sie ließen, sondern sie sollten mit den Mitteln, die ihnen als Führer zu Gebote ständen und stehen müßten, sonst wären sie keine Führer, dafür sorgen, daß sie tatsächlich unterlassen würden. Es ist für uns selbstverständlich, daß dies der Inhalt der Äußerung war, aber wir sehen einer Beweiserhebung, falls sie nötig sein sollte, in Ruhe entgegen und würden diese Beweiserhebung sehr gern sehen. Herr Abegg wird zu den Worten stehen, die er gesagt hat. Ob derjenige, der ihn angezeigt hat, Herr Regierungsrat Diels, zu der Behauptung stehen wird, daß Abegg das Gegenteil gesagt hat, das wird sich zeigen. Wie ist es überhaupt möglich, daß der Regierungsrat Diels, wenn er annahm, daß diese ungeheuerlichen Worte gefallen waren, damit nicht zum Minister Severing ging und sagte: Herr Minister, der Staatssekretär hat das eben gesagt, das ist doch nicht möglich! Statt dessen ist er zu andern Personen oder ins Reichswehrministerium gegangen. Er, der vom Staatssekretär Abegg vertrauensvoll hinzugezogen worden war zu dieser Verhandlung und der nach der Darstellung von Staatssekretär Abegg selbst den Vorschlag gemacht hat, doch einmal mit den beiden Kommunistenführern, die sehr umgänglich und vernünftig seien, zu sprechen, und der hinterher Herrn Abegg gesagt hat: Das war doch gut, daß Sie mal mit den Herren gesprochen haben. Wäre er zum Minister Severing gegangen und hätte es sich herausgestellt, daß Abegg wirklich solche Worte gesagt hätte — wobei er dann plötzlich geisteskrank geworden sein müßte —, so wäre Abegg selbstverständlich vom Minister Severing sofort entlassen worden, denn diese Worte stehen im völligen Gegensatz zu der Politik des Ministers Severing. Aber Abegg hat sie natürlich nicht gesagt, und Diels ist auch nicht zu Severing gegangen, sondern zu anderen, und obwohl er so außerordentlich wenig korrekt gehandelt hat, ist er von der kommissarischen

Regierung — zunächst als einziger außer dem Polizeipräsidenten — zum Oberregierungsrat befördert worden!

Dann kommt der weitere Vorwurf (2 b), daß der Polizeipräsident Grzesinski eine Rede gehalten habe, in der er gesagt habe, die Sozialdemokraten sollten die kommunistischen Kreise nicht stören. Diese Rede soll er in Berlin gehalten haben. Das ist nicht richtig. Grzesinski hat diese Rede nicht an seinem Amtssitz, sondern in Magdeburg gehalten, und zwar in der Wahlbewegung, als Albert Grzesinski, als Mitglied der Sozialdemokratischen Partei und als Abgeordneter im Kreise seiner Parteigenossen. Die entscheidenden Worte dieser Rede liegen uns vor, denn Herr Grzesinski hat seine Rede nach einem Manuskript gehalten, in dem die schwierigeren Stellen ausführlich ausgearbeitet waren:

Die fraglichen Worte der Rede lauteten:

> Hierzu, Kameraden, noch ein besonderes Wort. Die Kommunisten rufen jetzt laut nach der Einheitsfront und hören gar nicht auf, sie uns immer wieder anzubieten. Ich kann den Kommunisten bei dieser Gelegenheit eine Bemerkung nicht schenken. Wenn die Kommunisten eine Einheitsfront mit dem sozialistischen Proletariat wollten, so hätten sie seit Jahren die beste Gelegenheit dazu gehabt, sie hätten uns bereits bei der Errichtung der deutschen Republik im sozialistischen und demokratischen Sinne helfen können. Wir können heute behaupten, daß die Arbeiterschaft in Deutschland niemals so weit zurückgeworfen wäre, wie das heute der Fall ist, wenn . . . usw.

Und nun geht es weiter:

> Aber sei dem, wie ihm wolle. Die Frage der Einheitsfront ist ja nicht schlechthin von der Hand zu weisen. Mir scheint, Genossen und Kameraden, die Antwort nicht schwer. Ich würde etwa folgendes antworten: Kommunisten und Sozialdemokraten sollten gegenseitig jeden Angriff einstellen... nämlich untereinander...

Grzesinski spricht vom Verhalten des Arbeiters gegen den Arbeiter, nicht vom Verhalten der Regierung gegen Friedensstörer...

> und sollten darauf verzichten, in Wort, Schrift und Bild oder durch Anträge im Parlament sich gegenseitig Schwierigkeiten zu machen. Sie sollten allein ihre Arbeit darauf konzentrieren, wie sie den faschistischen Gegner zum Stehen bringen. Sie sollten eine Art Wettbewerb veranstalten, wer mit den *richtigsten*, den *lautersten*, wirksamsten und *gesetzmäßigsten* Mitteln am besten zum Ziele kommt. Die Arbeiter werden dann unzweifelhaft sich für diejenige Partei entscheiden, die am vorbildlichsten ihre Aufgabe löst. Ich bin der Überzeugung, daß bei einem solchen Wettbewerb (... nicht etwa die Kommunisten, sondern ...) die Eiserne Front überlegen gewinnt, und darum kann ich abschließend sagen, die Eiserne Front ist die wahre Einheitsfront!

Das ist die Rede von Grzesinski, die in dieser etwas schwierigen Situation in der Parteiversammlung glaube ich keines Kommentars bedarf. Was in dieser Rede eines Polizeipräsidenten außerhalb seines Amtssitzes eine Pflichtverletzung des Landes Preußen sein soll, inwiefern gar Handelsminister Schreiber, Justizminister Schmidt — gegen die nicht der geringste Vorwurf erhoben ist — mit dieser Rede in Verbindung gebracht werden können, ist uns vollständig unverständlich.

Wie sucht nun die Reichsregierung ihr Vorgehen zu stützen? Sie hat, nachdem sie die Macht ergriffen hat, mit einem Fleiß, der einer besseren Sache würdig gewesen wäre, die Akten der Preußischen Regierung, die ihr in die Hand gefallen sind, durchsucht, ob sie nicht noch irgendetwas fände, was man dem Land Preußen zum Vorwurf machen könnte. Sie hat dabei alles beiseite gelegt, was zugunsten der Preußischen Regierung sprach, all die Anerkennungsschreiben und Dankschreiben vom Reichspräsidenten und von Reichskanzlern früherer Regierungen für die musterhafte Reichstreue der Preußischen Regierung usw., und hat nur versucht, solche Dinge herauszufinden, die einen Vorwurf begründen könnten, zum Teil ohne den Zusammenhang zu kennen und zu übersehen. Sie hat Beamte vernommen, Beamte der Polizeiabteilung, die unter dem Druck standen, daß sie morgen abgebaut oder versetzt werden könnten, und hat sie gefragt: Wie stehen Sie zu der Kommunistischen Partei, wie denken Sie über die Haltung Ihres Ministers dazu, was haben Sie vorgeschlagen? usw. Da haben die Beamten gesagt: Ja, ich bin immer der Meinung gewesen, daß man gegen die Terrorakte der Kommunistischen Partei scharf einschreiten müsse, ich habe einmal diesen Vorschlag gemacht, einmal den, aber der ist nicht angenommen worden. — Manchmal, leider nur manchmal, setzten die Beamten dann hinzu: Der Minister hatte übrigens ganz gute Gründe, daß er es nicht für richtig hielt, so vorzugehen. Das kommt gelegentlich vor. Im allgemeinen ist es beschämend, diese Protokolle zu lesen. Natürlich haben die Beamten sich gehütet, gegen das damalige enfant gâté der Preußischen Regierung und der Reichsregierung, die Nationalsozialisten ein Wort zu sagen, irgendetwas davon zu sagen, was sie gegen diese Partei vorgeschlagen hatten. Solche Vernehmungen werden nun als Unterlage für diesen Prozeß benutzt. Es hat keinen Zweck, darüber zu schweigen. Niemals ist ein ähnlicher Vorgang in der deutschen Geschichte zu verzeichnen gewesen. Ich habe die Zeit der Revolution in der Reichskanzlei und dann im Ministerium des Innern miterlebt. Weder Ebert noch Haase, noch selbst das kommunistische Mitglied der Volksbeauftragten hat von uns Beamten verlangt, daß wir gegen unsere früheren Vorgesetzten aussagten, niemals hat man gefragt, obwohl manches auffiel: Wo sind eigentlich die Akten gegen die SPD. geblieben? Man hat sich, wenn Akten weg waren, wohl erkundigt, aber nie sind Beamte darüber dienstlich vernommen worden. Es ist das erstemal, daß Beamte so kurz hinterher moralisch gezwungen wurden, über ihre Minister auszusagen. Das ist ein Zwischenspiel in der deutschen Geschichte, das, wie ich gern annehme, der Reichskommissar und die Reichsregierung selbst nicht begrüßten. Sie werden sagen, sie hätten nicht anders vorgehen können, um ihre Klage zu stützen. Aber ich glaube, wir haben allen Grund im Interesse der deutschen Beamtenschaft, daß wir dieses düstere Kapitel bald abschließen.

Es sind also noch einige nachträgliche Vorwürfe herausgekommen: über die Änderung der Geschäftsordnung des Landtags, das Versagen des Landtags hinsichtlich der Wahl des Ministerpräsidenten, die unzweckmäßige Ausgabe von Waffenscheinen durch den Berliner Polizeipräsidenten und die angebliche Ausgabe von Etats-Geldern für Parteizwecke, die in unseren Schriftsätzen widerlegt sind, besonders auch der letzte, daß es sich nicht um Ausgaben für Parteizwecke gehandelt habe. Wir haben ausgeführt, daß diese Angriffe außerdem alle nichts mit den Pflichten Preußens gegen das Reich zu tun hätten, und daß man sich an anderer Stelle darüber auseinandersetzen könne. Wir haben geltend gemacht, daß doch nicht 14 Tage hinterher Gründe aus den Akten herausgesucht werden könnten, als Gründe für das, was man am 20. Juli getan hat.

Besonders merkwürdig wirken nachträglich die Vorwürfe, die sich auf die Änderung der Geschäftsordnung des Landtags über die Wahl des Ministerpräsidenten beziehen. Ich will nicht diese ganze Frage jetzt hier vortragen. Ich weiß nicht, ob es überhaupt im Laufe des Prozesses nötig sein wird, darauf einzugehen. Ich möchte nur aus dem ersten Schriftsatz des Reiches folgenden Satz verlesen:

„Der Vorgang..."

— nämlich der Vorgang im Landtag, daß man die Nationalsozialisten durch eine Änderung der Geschäftsordnung daran hinderte, als Minderheit die Regierung in die Hand zu nehmen —

> „zeigt, wie viele andere, daß die Persönlichkeiten, denen die Bestimmung der Richtlinien der preußischen Politik und die Handhabung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung oblag, die unbedingt gleiche und gerechte Anwendung bestehender Regeln dem Interesse an der Stabilität und Kontinuität des Machtbesitzes ihrer Partei untergeordnet haben."

Das haben sie nicht getan, sondern sie wären froh gewesen, wenn eine neue Regierung ordnungsmäßig zustande gekommen wäre. Aber der Minderheit der Nationalsozialisten die ganze Macht anzuvertrauen, das glaubten sie aus denselben Gründen nicht verantworten zu können, aus denen der Reichspräsident am 13. August 1932 dasselbe nicht gewollt hat. Der Schriftsatz fährt fort:

> „Wenn in Preußen, dem politisch wichtigsten deutschen Lande, die jeweiligen Regierungsparteien die staatlichen Befugnisse benutzen, um ihre Parteimacht zu einem Bollwerk auszubauen, und möglichst lange im Besitz der politischen Macht zu bleiben, so ist das von politischer Bedeutung. Die Erbitterung des Parteikampfes muß aufs äußerste steigen, wenn das Vertrauen darauf, daß eine neue starke Bewegung sich auf gesetzmäßigem Wege durchsetzen kann, erschüttert und der Eindruck erweckt wird, die staatliche Macht diene dazu, um die jeweiligen Regierungsparteien im Besitz der Macht zu erhalten. Gerade solche „Kunstgriffe" und die mißbräuchliche Benutzung formaler Möglichkeiten wirken politisch aufreizend und vergiften das ganze öffentliche Leben."

Das schreibt dieselbe Reichsregierung, die es am 13. August abgelehnt hat, Hitler die Regierung zu übertragen und die mit dem formellen Mittel der Auflösung des Reichstags verhindert hat, daß es im Reichstag zu einem Beschluß kam, auf Grund dessen eine „neue starke Bewegung sich auf gesetzmäßigem Wege durchsetzen konnte." Was über die gleiche Chance zu sagen ist, von der hohen Warte des Gelehrten aus, dazu habe ich schon die Äußerung von Herrn Carl Schmitt vorgelesen, auf die ich mich hier beziehe.

Sämtliche erhobenen Vorwürfe sind tatsächlich nicht stichhaltig. Entweder sind sie überhaupt unrichtig oder sie beziehen sich auf politische Ermessensfragen, nicht auf eine Pflicht des Landes. Alle Vorfälle liegen außerdem weit zurück; trotzdem wurden sie plötzlich dazu benutzt, die Preußische Regierung abzusetzen. Darüber, daß es für ein solches Vorgehen an den rechtlichen Unterlagen fehlt, werden wir noch besondere Verhandlungen führen, jetzt kam es nur darauf an, Ihnen vorzutragen, daß die tatsächlichen Unterlagen fehlen.

Nun, Herr Präsident, gehört zu den tatsächlichen Vorgängen noch ein wichtiges anderes Kapitel, nämlich die Handlungen der kommissarischen Regie-

rung in der Zeit nach dem 20. Juli. Ich meine nicht Einzelheiten, sondern welche Rechte sie in Anspruch genommen hat, besonders auch die Absetzung von Beamten und dergleichen. Ich weiß aber nicht, ob es jetzt noch zweckmäßig ist, nach diesen notwendigerweise langen Ausführungen, das zu hören oder erst nach der Pause.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich würde empfehlen, zuerst die Pause zu machen.

(Pause 2½ Stunden.)

Nach Wiedereröffnung der Sitzung erhält zunächst das Wort

Ministerialdirektor Gottheiner: Wenn ich Herrn Ministerialdirektor Brecht richtig verstanden habe, beabsichtigt er nunmehr, Ausführungen darüber zu machen, was das Preußische Staatsministerium, das er vertritt, zu der Behandlung der Beamtenfragen durch die gegenwärtige preußische kommissarische Regierung zu sagen hat. Wenn ich mich recht entsinne, so hatte der Herr Vorsitzende die Disposition nach der Richtung gegliedert, daß als erster Punkt die tatsächliche Lage vor dem 20. Juli behandelt werden sollte und als zweiter Punkt die rechtliche Beurteilung des Zustandes, der nach Auffassung der Parteien durch die Ausführung der Verordnung geschaffen worden ist und durch die Maßnahmen, die sich nach der Verordnung vom 20. Juli ergeben haben. Ich möchte daher glauben, daß die Ausführungen über diese Beamtenfragen eigentlich einen Bestandteil der Verhandlungen zu Punkt 2 bilden müßten.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Darf ich Herrn Ministerialdirektor Brecht bitten, mir zu sagen, was er jetzt darzulegen beabsichtigt. Die Pläne für die Verhandlung hat Herr Ministerialdirektor Gottheiner richtig wiedergegeben. Ich muß gestehen, ich war mir auch nicht ganz klar darüber, welcher Teil der Ausführungen des Herrn Dr. Brecht jetzt in Aussicht genommen ist.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Ich hatte die Absicht, jetzt noch etwa eine Viertelstunde abschließend darüber zu sprechen, nicht, welche Handlungen im einzelnen vorgenommen worden sind, sondern nur über die Gruppen der Handlungen, die wir als über den Art. 48 hinausgehend beanstanden, weil ich glaube, daß das zu dem Bilde der Übernahme der Gewalt dazugehört, und wollte besonders dabei die Beamtenernennungen erwähnen. Auf die rechtliche Frage, ob der Kommissar Reichsregierung oder Landesregierung ist, überhaupt auf die rechtlichen Fragen wollte ich nicht eingehen, sondern wollte nur mit der tatsächlichen Darstellung der Geschehnisse das Gesamtbild zum Abschluß bringen.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: An irgendeiner Stelle müßten wir ja wohl Herrn Ministerialdirektor Brecht dazu Gelegenheit geben.

Ministerialdirektor Gottheiner: Ich kann mich der Auffassung des Herrn Dr. Brecht nicht anschließen. Es handelt sich nach dem, was er eben gesagt hat, bei dem, was er jetzt vortragen will, zweifellos um Dinge, die mit der Lage, wie sie vor dem 20. Juli bestand, mit diesen Voraussetzungen für das Vorgehen des Reiches in keiner Weise zusammenhängen und ich halte daher an meiner Auffassung fest, daß diese Dinge besser im zweiten Abschnitt zu verhandeln wären.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Was eigentlich am 20. Juli mit der Übergabe der Gewalt an den Reichskommissar geschehen ist, das zeigt sich erst daran, welche Rechte der Reichskommissar in Anspruch genommen und den Ministern entzogen hat. Das muß ich noch abschließend sagen.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich bin mir etwas im Zweifel. Ich möchte glauben, daß diese Erörterung dazu führen müßte, daß wir den Punkt 2 etwas gegenüber meinem ursprünglichen Plan erweitern und darin die Frage einbeziehen: Was ist nachher tatsächlich geschehen, und wie wird das Geschehene von den Beteiligten rechtlich beurteilt? Wenn wir es so machen, dann glaube ich in der Tat, daß diese Ausführungen des preußischen Herrn Vertreters besser bei Punkt 2 kommen. Im übrigen glaube ich, ist das nicht besonders wichtig, wo sie gemacht werden.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Herr Präsident, es gibt für uns dabei noch eine Schwierigkeit. Wegen der Beamtenernennungen, die in der letzten Woche erfolgt sind, wollen wir daran anschließen die Bitte um eine Einstweilige Verfügung, daß während der Verhandlungen des Staatsgerichtshofes nicht weitere solche Ernennungen vorgenommen werden. Das ist nicht irgendwie ostentativ gemeint, sondern wenn wir in dieser Beziehung eine Zusicherung bekommen, würde das erledigt sein. Aber nachdem ursprünglich nur zwei Beamtenernennungen vorgenommen waren, dann aber in den letzten fünf Tagen noch 64 und davon 33 endgültig vorgenommen worden sind, darunter auch von Richtern an Gerichten, also auf zweifelhaftesten Gebieten, so werden Sie begreifen, daß wir an dieser Frage nicht vorbei können. Als nach dem ersten Zuge nichts erfolgte, hat man vor einigen Tagen gleich noch weitere Ernennungen folgen lassen. Dagegen müssen wir etwas tun. Also das müßte ich noch darlegen, wir würden sonst heute nicht mehr dazu kommen.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich halte es doch für sehr wahrscheinlich, daß wir dazu kommen. In die Dispositionen, wie ich sie vorgeschlagen habe, paßt das Verfahren, was ich jetzt anregen möchte, eigentlich besser hinein. Und was die Einstweilige Verfügung anbetrifft, so wird doch die Frage, ob jetzt die Beamtenernennungen in Preußen vor den Ausführungen von Herrn Ministerialdirektor Gottheiner besprochen werden oder nachher, darauf einen wesentlichen Einfluß nicht ausüben können.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Wenn Sie diese Regelung vorziehen, Herr Präsident, so möchte ich nicht widersprechen, aber bitten, daß wir dann evtl. am Schlusse der heutigen Sitzung auf die Frage der Einstweiligen Verfügung zurückkommen dürfen, weil die Debatte über das andere möglicherweise bis morgen reichen wird.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ja. Dann würde ich jetzt bitten, daß Herr Ministerialdirektor Gottheiner das Wort nimmt.

Ministerialdirektor Gottheiner: Der Herr Vorsitzende hat heute morgen in seinen einleitenden Worten betont, daß in diesen Verhandlungen nur das zur Erörterung kommen soll, was für die Entscheidung des Verfassungsstreites, also für die Entscheidung der Rechtsfragen, von Bedeutung sei. In Beachtung dieses Grundsatzes werde ich es mir versagen, auf jede Einzelheit einzugehen, die der Herr Vertreter Preußens heute vormittag vorgebracht hat. Insbesondere müssen nach meiner Auffassung alle Vorgänge aus der Erörterung ausscheiden, die sich nach dem Erlaß der Verordnung vom 20. Juli 1932 ereignet haben und die nicht mit der Durchführung dieser Verordnung in einem rechtlichen Zusammenhang stehen. Selbstverständlich kann man auch für die Vorgänge, die der Verordnung vorausgegangen sind, eine wesentlich andere Darstellung geben, als das der Herr Vertreter des Preußischen Staatsministeriums getan hat. Ich will auch nach dieser

Richtung hin nicht auf alle einzelnen Fragen eingehen, die der Herr Vorredner angeschnitten hat, ich muß aber in diesem Zusammenhang betonen, daß die blutigen Vorgänge, die sich bereits seit geraumer Zeit in Preußen abgespielt haben, bereits in einer Zeit, die der Verordnung vom 20. Juli lange voranging, Vorgänge, für die der Herr Vertreter Preußens heute selbst einige statistische Angaben gemacht hat, nach Auffassung der Reichsregierung zu einem wesentlichen Teil auf die völlig einseitige Behandlung zurückzuführen gewesen sind, die man der ständig wachsenden nationalsozialistischen Bewegung hat angedeihen lassen. Die Reichsregierung tritt der Auffassung über die Unzweckmäßigkeit ihrer Maßnahmen, die der Herr Vertreter des Preußischen Staatsministeriums vorgetragen hat, nachdrücklichst entgegen. Diese Maßnahmen sollten dem Zweck dienen und haben auch dem Zweck gedient, für den Erregungsstoff, der sich durch eine einseitige Behandlung der nationalsozialistischen Bewegung angestaut hatte, ein Ventil zu schaffen. Das war der Zweck, einem plötzlichen Ausbruch dieses Erregungsstoffes und damit dem Ausbruch des Bürgerkrieges vorzubeugen.

Ich muß ferner zu den Ausführungen des Herrn Ministerialdirektor Brecht noch eins erklären. Es ist nicht wahr, daß zwischen der gegenwärtigen Reichsregierung und der nationalsozialistischen Bewegung irgendeine Vereinbarung getroffen sei, welche das Vorgehen gegen die Preußische Staatsregierung zum Gegenstand gehabt habe. Die Reichsregierung hat sich in freier und verantwortungsbewußter Entscheidung zu dem Schritte vom 20. Juli 1932 entschlossen. Die objektive Sachlage, die das Vorgehen des Reichs durch die Verordnung vom 20. Juli notwendig gemacht hat, ist in erster Linie durch die blutigen Unruhen im Sommer 1932 gekennzeichnet. In einer Zeit höchster Not und Verarmung standen sich festorganisierte Parteien im Zustand äußerster Erregung gegenüber. Die Reichsregierung hat in ihren Schriftsätzen dem Staatsgerichtshof die Berichte über die blutigen Vorgänge in Ohlau vom 10. Juli, in Altona vom 17. Juli vorgelegt, Vorgänge, bei denen Angreifer nicht die Nationalsozialisten waren, sondern die Angehörigen der Kommunistischen und anderer Parteien, und bei denen — in der Beziehung stimme ich mit Herrn Brecht durchaus überein — die Exekutivbeamten insbesondere in Altona in vollem Maße ihre Pflicht getan haben, bei denen aber die verantwortlichen Leiter der Polizei in sehr erheblichem Maße versagt haben. (Dr. Brecht: Weil sie den Umzug nicht verboten haben!) Ich darf daran erinnern, daß trotz der gespannten Lage und trotz des Hinweises des vorgesetzten Regierungspräsidenten auf diese gespannte Lage sowohl der Herr Polizeipräsident von Altona wie sein Vertreter es für angezeigt erachtet haben, ihren Dienst während dieser Tage nicht auszuüben, sondern die Vertretung des Polizeipräsidiums einem wenig vorgebildeten jüngeren Beamten von verhältnismäßig nicht bedeutendem Range zu überlassen.

Diese Vorgänge waren Symptome einer überaus gefährlichen Gesamtlage. In der Presse wurde nach diesen Vorgängen allgemein bereits von einem Zustand des Bürgerkrieges gesprochen. Diese Gefahrenlage, die am stärksten in Preußen hervortrat, wurde für dies Land durch das Verhalten und die parteipolitische Situation der damaligen geschäftsführenden Preußischen Regierung erheblich gesteigert. An der Staatsfeindlichkeit der Kommunistischen Partei ist irgendein Zweifel nicht möglich. In zahlreichen Urteilen des Reichsgerichts sind die revolutionären Ziele und die planmäßig auf Bürgerkrieg und gewaltsamen Aufstand gerichteten Bestrebungen dieser Partei zur Genüge nachgewiesen. Aber gerade die Kommunisten konnten vermuten, daß die damalige Preußische Regierung aus

parlamentstaktischen wie aus anderen Gründen gegen die Kommunisten nicht mit letzter Entschiedenheit auftreten werde, sondern daß sie sich die Möglichkeit einer gemeinsamen Front gegen den Nationalsozialismus offen halte, und daß sie sich mit den Kommunisten in dem gemeinschaftlichen Kampf, dem gemeinschaftlichen Gegensatz zu den Nationalsozialisten verbunden fühlte. Die Tatsache der heftigen innerpolitischen Gegnerschaft gegen die Reichsregierung, aus der die damalige politische Leitung Preußens kein Hehl machte, mußte die Kommunisten in dieser Überzeugung bestärken. Die politische Leitung Preußens erweckte den Eindruck, als ob sie nur unter dem Vorbehalt der Gleichsetzung von Nationalsozialisten und Kommunisten gewillt sei, die kommunistische Gefahr so durchgreifend zu bekämpfen, wie das die Lage erforderte. Diese Gleichsetzung aber vermag die Reichsregierung nicht als berechtigt anzuerkennen. Damit billigt sie selbstverständlich nicht Mordtaten, die etwa von der nationalsozialistischen Bewegung ausgegangen sind, die einzelne Anhänger dieser Bewegung verübt haben, ebensowenig wie sie Mordtaten von Angehörigen anderer Parteien billigt, die in gleicher Weise vorgekommen sind. Die Reichsregierung hat in ihren Schriftsätzen ein umfangreiches Material zur Illustrierung dieser Lage vorgelegt.

Ich muß in diesem Zusammenhang auch meinerseits an die Rede erinnern, die der damalige Berliner aktive Polizeipräsident am 26. Juni in Magdeburg gehalten hat, an die Rede, in der er seine Warnung an den Herrn Reichspräsidenten gerichtet hat, der offenbar schlecht beraten werde, in der er von einer Einheitsfront mit den Kommunisten gesprochen hat, und in der er schließlich wörtlich sagte, Sozialdemokraten und Kommunisten sollten sich an keiner Stelle Schwierigkeiten bereiten. Es erscheint mir nicht angängig, daß in der Weise, wie das Herr Ministerialdirektor Brecht getan hat, hier die Person des Berliner Polizeipräsidenten Grzesinski von der Person des Privatmannes und sozialdemokratischen Parteiangehörigen Albert Grzesinski geschieden wird. Die Preußische Staatsregierung hat oft genug politischen wie auch unpolitischen Beamten gegenüber den Standpunkt vertreten, daß der Beamte auch in seiner äußeren Diensttätigkeit das Maß an Zurückhaltung zu üben habe, das seine Beamteneigenschaft erfordert. Sie hat oft genug betont, daß der Beamte in all seinen Handlungen auch bei seinem Auftreten in der politischen Tätigkeit, im Wahlkampf, sich eines Verhaltens befleißigen müsse, das mit seiner Beamteneigenschaft in Vereinbarung zu bringen sei. Das wird man aber von der Rede, die Herr Grzesinski gehalten hat, nicht sagen können. Ich darf in diesem Zusammenhang noch an eine weitere Tätigkeit des Herrn Berliner Polizeipräsidenten erinnern. Das ist die Ausstattung einer Reihe von Organisationen seiner Partei und auch die Ausstattung einer kommunistischen Organisation mit Waffen. Die Reichsregierung hat auf diese Dinge in dem Material, das sie dem Staatsgerichtshof überreicht hat, hingewiesen. Wie man diese Vorgänge draußen beurteilt hat, dafür ist ein Beweis ein Artikel der „Frankfurter Zeitung“, einer Zeitung, der man sicherlich nicht nachsagen kann, daß sie der gegenwärtigen Reichsregierung besonders nahestünde. In diesem Artikel wird gesagt: „Herr Grzesinski, der Führer der Berliner Polizei, hätte in allererster Linie seine Aufgabe darin sehen müssen, soweit wie nur irgend durchführbar, die Waffenbestände aus allen Kreisen der Bevölkerung herauszuziehen, damit der Schutz der Bürger den Stellen überlassen bleibt, die allein dazu wirklich imstande und allein dazu befugt sind.“ Der Artikel trägt die Überschrift: „Jedem Bürger seine Pistole?“ und weist auf die Ungleichmäßigkeit hin, mit der man damals vorgegangen ist.

Ich darf weiter an die Vorgänge erinnern, die sich an das Verbot des „Vorwärts" angeschlossen haben. Der „Vorwärts" hatte schon seit einer Reihe von Wochen die schärfsten Angriffe und die heftigsten Ausfälle gegen die Reichsregierung gerichtet. Wegen einer Veröffentlichung, die eine Beschimpfung der Reichsregierung enthielt, hatte der Reichsminister des Innern auf Grund der geltenden Vorschriften den preußischen Minister Severing ersucht, den „Vorwärts" auf Grund der Verordnung gegen politische Ausschreitungen zu verbieten. Der Herr Minister Severing hat dies Ersuchen abgelehnt und mußte erst durch eine Entscheidung des Reichsgerichts, die das Ersuchen des Reichsinnenministers für berechtigt erklärte, zu dem Einschreiten gegen den „Vorwärts" gezwungen werden. Und nun, beim Wiedererscheinen des Blattes, nach Ablauf der Verbotsfrist, hat es derselbe Minister, der das Verbot ausgesprochen hatte und der in erster Linie die Verantwortung für die Aufrechterhaltung der Sicherheit und Ordnung im Lande trug, mit seiner Amtsstellung für vereinbar gehalten, der Zeitung in einem an die Spitze der Nummer gestellten Artikel einen Glückwunsch zuzurufen und auszusprechen, daß das Verbot aufrüttelnder sei, als lange Artikel und Ausführungen sein könnten, daß es der Zeitung neue Leser, neue Kämpfer zuführen würde, und daß er nach wie vor an der Seite des „Vorwärts" für die Freiheit kämpfen werde. — Auch hier muß festgestellt werden, daß in dieser Haltung des preußischen Innenministers ein Akt lag, der mit seiner Stellung nicht vereinbar war. Die Vertreter des Preußischen Staatsministeriums nehmen — darauf werden wir voraussichtlich im weiteren Verlauf der Verhandlungen noch kommen — die Stellung ein, daß die preußischen Staatsminister nach wie vor als Beamte im Sinne des Beamtenrechts anzusehen seien — im Gegensatz zu den Reichsministern, die durch das sogenannte Reichsminister-Gesetz eine etwas andere Gestaltung ihres Amtsverhältnisses erfahren hätten. Gerade, wenn man das betont, wird man hier hervorheben müssen, daß auch der Minister sich nicht in zwei Rollen trennen kann, daß er einmal als Minister selber das Verbot erläßt und dann nachher die Zeitung nach der Wiederaufhebung des Verbots und in Worten, die klar und deutlich die Unbegründetheit dieses Verbots rechtfertigen sollen, begrüßt. Für die Reichsregierung wurde schon durch diese Haltung und diese Kundgebung des preußischen Ministers Severing die Frage, ob das Reich die gefährlichen Zustände in Preußen weiter noch so treiben lassen könne, in höchstem Grade akut. Wenn das Reich mit seinen Maßnahmen damals noch zugewartet hat, so war von Einfluß hierauf der Aufruf, den der Herr Minister Severing am 13. Juli 1932 gegen den Bürgerkrieg erließ. Aber schon am 14. Juli rief derselbe preußische Minister in einer öffentlichen Versammlung in den Tennishallen in Berlin: „Jagen wir am 31. Juli die Regierung von Papen und ihre nationalsozialistischen Helfershelfer davon!" Ich muß sagen, eine derartige Erklärung eines amtierenden preußischen Ministers gegen die amtierende Reichsregierung kann in keiner Weise mit seiner Amtspflicht in Vereinbarung gebracht werden. Und gleichzeitig mit diesem Vorgang erhielt die Reichsregierung von vertrauenswürdiger Seite Kenntnis von geheimen Verhandlungen, die zwischen dem Preußischen Innenministerium und kommunistischen Führern geführt worden sind und auf die ja Herr Ministerialdirektor Brecht heute bereits eingegangen ist. Nach der Darstellung, die der Reichsregierung über diese Verhandlung gegeben worden ist, waren Inhalt dieser Erörterungen die Bedingungen und Gegenleistungen für die Förderung und Begünstigung der Kommunistischen Partei. Im Gegensatz zu der Auffassung, die Herr Ministerialdirektor Brecht hier bekanntgegeben hat, muß ich sagen, daß das Bekanntwerden

dieser Tatsache und die Bestätigung der Richtigkeit dieser Tatsache, wie sie sich für uns aus den Vernehmungen der beteiligten Beamten ergeben hat (Dr. Brecht: Des Beamten!) — daß diese Tatsache bei der geschilderten politischen Gesamtlage einen Zustand offenbart hat, nachdem noch gerade kurz vorher durch das Blutbad in Altona der ganzen Welt vor Augen geführt wurde, was für eine Gefahr bestand, daß diese Gefahr eine so brennende geworden war, daß nunmehr ohne jedes Zögern von den Befugnissen Gebrauch gemacht werden mußte, die Art. 48 für Fälle dieser Art an die Hand gibt. Denn es wäre unverantwortlich gewesen, den offenen Ausbruch des Bürgerkrieges abzuwarten. Preußen, das den größten Teil des Reiches bildet, und das mit dem Reich die Hauptstadt und den Sitz der Regierung teilt, ist vor allen anderen Ländern verpflichtet, Sicherheit und Ordnung aufrecht zu erhalten. Leitende Beamte des Preußischen Staates haben diese Pflicht angesichts der Bürgerkriegslage nicht erfüllt. Reichspräsident und Reichsregierung waren der Überzeugung, daß die Kommunistische Partei von staatsfeindlicher Gesinnung beseelt, gerade in Preußen in erster Linie für die Entstehung der blutigen Unruhen verantwortlich zu machen war, und daß der verantwortliche Leiter der preußischen Politik, der Ministerpräsident, der sich ja von den Geschäften zurückgezogen hatte, und daß der für die Polizei zuständige preußische Minister des Innern wegen ihrer einseitigen, den Nationalsozialisten weit mehr als den Kommunisten abgeneigten Einstellung nicht mehr imstande und auch nicht mehr willens waren, dieser Lage genügend Rechnung zu tragen. Unter diesen Umständen war die Verordnung des Reichspräsidenten am 20. Juli 1932 der einzige Weg, um zu einer raschen Befriedung des größten deutschen Landes zu gelangen.

Nun die tatsächlichen Vorgänge am 20. Juli. Herr Ministerialdirektor Brecht hat sich über diese Vorgänge im einzelnen geäußert, die Vorgänge sind auch in dem Material, das die Reichsregierung dem Staatsgerichtshof vorgelegt hat, geschildert. Ich vermag nicht anzuerkennen, daß die Darstellung, die Herr Ministerialdirektor Brecht gegeben hat, in allen Teilen vollständig gewesen ist. Er hat insbesondere erklärt, daß erst durch die Rundfunk-Rede des Reichskanzlers am Abend des 20. Juli die erste Erläuterung über das Vorgehen der Reichsregierung der Öffentlichkeit gegeben worden sei und daß auch erst aus dieser Rundfunk-Rede für die bisherige Preußische Staatsregierung die Möglichkeit bestanden habe, die Auffassungen kennenzulernen, die die Reichsregierung zu ihrem Vorgehen veranlaßt hätten. Das kann ich als zutreffend nicht anerkennen. Die Reichsregierung hat am Mittag des 20. Juli in der Pressekonferenz ein Kommuniqué bekanntgegeben, in dem sie ihr Vorgehen erläutert hat. Insbesondere ist in dieser Pressekonferenz — auch das muß ich gegenüber der Darstellung des Herrn Ministerialdirektor Brecht hervorheben — klar und deutlich zum Ausdruck gebracht worden, daß der Herr Reichskanzler in seiner nunmehrigen Eigenschaft als Reichskommissar für das Land Preußen die Absicht und den Willen habe, mit den übrigen preußischen Staatsministern zusammen die Geschäfte des Landes Preußen zu führen. Es ist dort betont worden, daß diese Zusammenarbeit nun selbstverständlich von der Erklärung, von der Bereitwilligkeit der übrigen preußischen Staatsminister abhänge, und deswegen ist, nachdem die Minister ihre Mitwirkung versagt hatten, nachdem sie erklärt hatten, daß sie niemals an einer Staatsministerialsitzung unter dem Vorsitz des Reichskommissars für Preußen teilnehmen würden, und nachdem ihnen darauf mitgeteilt werden mußte, daß auch sie ihres Amtes enthoben worden seien, — danach ist es nicht zutreffend, wenn Herr Ministerialdirektor Brecht heute

morgen die Frage gestellt hat: Was hatte denn der Herr Justizminister Schmidt, was hatte der Herr Handelsminister Schreiber mit der Polizei, mit den blutigen Vorgängen zu tun? Das ist ja nicht der Anlaß gewesen, weswegen die Herren vom Reichskommissar von der Ausübung ihrer Amtsobliegenheiten enthoben worden sind, sondern lediglich die Tatsache, daß sie ihre Mitwirkung versagt haben. (Dr. Brecht: Sehr interessant!) Herr Ministerialdirektor Brecht ist dann noch einmal wieder auf dies Einladungsschreiben zurückgekommen. Ich darf nochmals betonen, was ich bereits in der Verhandlung über die Einstweilige Verfügung betont habe, daß, wenn eine solche Einladung ergeht, und wenn da im Vordruck eine Spalte „Betreibende Dienststelle" oder „Betreibendes Ressort" oder „Ressortchef" steht, daß es dann durchaus korrekt ist, wenn da „Ministerpräsident" steht, genau so, wie es korrekt ist, wenn dort irgendein anderer Minister, „Minister für Handel und Gewerbe" oder „Minister des Innern" steht, obwohl vielleicht dieser Posten gegenwärtig vakant ist, oder obwohl er vertretungsweise von jemand anders wahrgenommen wird. Herr Ministerialdirektor Brecht ist weiter noch auf eine kleine Einzelheit eingegangen und hat hervorgehoben, das Schreiben vom Ministerpräsident Braun sei mit der Amtsbezeichnung „Ministerpräsident a. D." beantwortet worden. Ich glaube nicht, daß man auf derartig kleine Formalien großen Wert legen sollte. Tatsache ist doch, daß die sämtlichen Herren Minister, die sämtlichen amtsenthobenen Herren Minister die vollen Bezüge ihres Amtes weiter erhalten haben. (Dr. Brecht: Darauf kommt es wohl an?!) Tatsache ist doch, daß der Herr Ministerpräsident Braun jedenfalls auf diese Tatsache wohl einen großen Wert gelegt hat, denn er hat sich sehr bald, ganz kurze Zeit nach der Enthebung. nach dieser Frage erkundigt und hat sich als befriedigt erklärt, als ihm die Antwort gegeben wurde, daß er seine Bezüge in voller Höhe weiter gezahlt erhalte. (Dr. Heller: Ich bitte um Vorlegung des Briefes, in dem er sich befriedigt erklärt hat!)

(Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich bitte, Zwiegespräche ganz zu vermeiden!)

Meine Herren, das waren die Vorgänge, wie sie sich am 20. Juli abgespielt haben. Ich möchte zum Schluß noch ein Wort sagen. — Der Herr Ministerialdirektor Brecht hat heute vormittag seiner Verwunderung darüber Ausdruck gegeben, daß die Reichsregierung bei der Vorbereitung der Maßnahmen vom 20. Juli 1932 den Herrn Staatssekretär Meißner als den ständigen Berater des Herrn Reichspräsidenten in Verfassungsfragen und Herrn Staatssekretär Zweigert als den besonders bewährten Sachverständigen auf diesem Gebiet im Reichsministerium des Innern, und ich glaube auch den Staatssekretär des Reichsjustizministeriums bei der Vorbereitung nicht zu Rate gezogen habe. Ich weiß nicht, woher Herr Ministerialdirektor Brecht diese Kenntnis hat, ich weiß nicht, inwieweit er die Möglichkeit gehabt hat, sich darüber zu informieren. Ich möchte nur erklären, daß diese seine Auffassung den Tatsachen nicht entspricht.

Und dann zum Schluß noch ein Wort über Herrn Minister Severing. Herr Minister Severing hat die Sachlage, die der Reichsregierung Veranlassung gegeben hat, vorzugehen, nach meiner Kenntnis genau so beurteilt wie die Reichsregierung selber. Er hat Mitte Juni dieses Jahres, also einige Wochen vor dem 20. Juli, dem gegenwärtigen Reichsminister des Innern gegenüber erklärt, daß er sich an diesem Geschrei über die angeblich bevorstehende Einsetzung eines Reichskommissars für Preußen nicht beteiligen werde, weil er persönlich der Ansicht sei, daß diese Maßregel sich nicht werde vermeiden lassen, und er hat im

weiteren Verlauf dieser Unterredung mit Bezug auf diese Einsetzung des Reichskommissars erklärt: „Warten Sie nicht mehr lange ab." Ich glaube, Herr Ministerialdirektor Brecht hätte es sich sparen können, hier in derartig pathetischer Weise von der Persönlichkeit des Herrn Minister Severing zu sprechen, wie er das getan hat, schon aus dem Grunde, weil die Reichsregierung nicht die Absicht gehabt hat, mit ihrem Vorgehen etwa die Ehre des Herrn Ministers Severing anzugreifen. Aber es ist für die Reichsregierung außerordentlich interessant, daß ein so kluger Mann, wie der Herr preußische Minister des Innern Severing die Situation, die die Reichsregierung zu ihrem Vorgehen veranlaßt hat, genau so beurteilt hat, wie die Reichsregierung selber.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Herr Ministerialdirektor Gottheiner, darf ich zu Ihren Ausführungen nur ein kurzes Wort sagen. Ich weiß nicht, inwieweit Ihre Bemerkung über die Gehaltsfrage des Herrn preußischen Ministerpräsidenten für unsere rechtliche Entscheidung von Bedeutung sein kann. Ich rechne sie zu denjenigen Bemerkungen, von denen ich gehofft hatte, sie würden uns erspart bleiben. Wenn jetzt darauf geantwortet wird — ich kann es nicht verhindern, aber ich habe den Eindruck, daß wir uns mit einer Vertiefung dieses Punktes von den Rechtsfragen nur entfernen und unsere Verhandlungen nicht gerade erleichtern.

Professor Heller: Nachdem der Herr Präsident selbst auf die geschmackvolle Weise der Heranziehung dieser Gehaltsfrage eingegangen ist, brauche ich nicht mehr ausführlich darauf einzugehen, möchte aber Herrn Ministerialdirektor Gottheiner eindringlich bitten, hier den Brief vorzulegen, in dem Herr Ministerpräsident Braun sich hoch befriedigt über die Regelung der Gehaltsfrage geäußert haben und diese Frage als einen wesentlichen Punkt dieser ganzen Sache betrachtet haben soll. Ich halte das für ausgeschlossen und muß daher die Wahrheit dieser Behauptung mehr als bezweifeln. Das gleiche gilt für die Behauptung, daß der Herr Minister Severing selbst zur Einsetzung eines derartigen Reichskommissars aufgefordert hätte. Auch das gehört zu den sehr apodiktisch von Herrn Ministerialdirektor Gottheiner hier vorgetragenen Behauptungen, von denen bisher in den Akten nichts gesagt wurde, was jedenfalls auch deshalb erstaunlich ist, weil die Reichsregierung Schriftsätze ausführlichster Art mit unendlich kleinem Detail von 100 Seiten Umfang gebracht hat und gerade diese Behauptung bisher nicht im allergeringsten auch nur angedeutet hat.

Nun zu einigen anderen Fragen. Als ein Hauptgrund für das Vorgehen vom 20. Juli wird von dem Herrn Vertreter der Reichsregierung der Umstand bezeichnet, daß die Sozialdemokratische Partei sich — im Gegensatz zu ihrer Haltung zu den Nationalsozialisten — mit den Kommunisten verbunden gefühlt habe. Ich hatte geglaubt, daß inzwischen die Situation sich so geändert hat, daß dies Argument nicht mehr kommen würde. Können wir doch entgegnen, daß gegenwärtig die Deutschnationale Partei und die Regierung Papen sich möglicherweise auch schon den Sozialdemokraten mehr verbunden fühlen könnten, als den Nationalsozialisten; denn die „aufbauwilligen Kräfte" der Nationalsozialisten betätigen sich ja auch körperlich bereits gegen die der jetzigen Reichsregierung nahestehenden Parteien, wie das die Düsseldorfer und Berliner Versammlungen eben jetzt ergeben haben. Das wäre offenbar doch kein Argument, um etwa gegen den jetzigen Reichskommissar in Preußen einzutreten, weil er sich den Nationalsozialisten nicht genügend verbunden fühle.

Dann wurde gesagt, daß die Unterscheidung zwischen dem Beamten und der politischen Persönlichkeit nicht angebracht sei; wir halten diese Unterscheidung durchaus für angebracht. Herr Ministerialdirektor Gottheiner wird wohl selbst großen Wert darauf legen, als deutschnationaler Abgeordneter und als Beamter unterschieden zu werden, und das, was er für sich wohl in Anspruch nehmen wird, müssen wir erst recht einem politischen Führer, der zugleich im Ministeramt ist, zubilligen. Wir werden auf diesen Punkt noch ausführlich juristisch zurückkommen.

Nun die zügellosen Angriffe des Herrn Minister Severing gegen die Reichsregierung! Wir wollen sie doch ausführlich hier in der Öffentlichkeit vorlesen. Ich kann es Ihnen nicht ersparen, den ganzen Artikel des Ministers Severing, wie er im „Vorwärts" vom 9. Juli 1932 erschienen ist, hier vorzulesen:

> Zum Wiedererscheinen des „Vorwärts" der Redaktion und den Lesern ein herzliches „Glück auf!"
>
> Die gut unterrichtete, von der Liebe zur Mitarbeit am Staatsaufbau und von hohem Verantwortungsbewußtsein geleitete Presse ist die beste Gehilfin der Regierungsmänner. Ich stand über zehn Jahre in Amtsstellen des Reiches und Preußens und halte mich darum für befugt, dem „Vorwärts" zu bescheinigen, daß er die Arbeiten der Regierungen des Reiches und Preußens stets nach besten Kräften gefördert hat. Er hat an der Arbeit der Kabinette mit deutschnationalen Männern anerkannt, was anzuerkennen war, und am Kabinett Hermann Müller freimütig getadelt, was nach seiner Meinung Tadel und Widerspruch verdiente. Seine Polemiken erschöpften sich nicht in unfruchtbarer Verneinung, sie zeigten zugleich andere, bessere Wege.
>
> Wenn ein Blatt dieser Art zum Feiern verurteilt ist — „verurteilt" in des Wortes verwegenster Bedeutung —, dann ist das nicht nur eine Unbequemlichkeit für die Leser, sondern auch ein Verlust für den Staat. Darum gerade beglückwünsche ich den „Vorwärts" zur wiedergewonnenen Freiheit, die ich mit ihm beharrlich verteidigen werde, weil ich der Meinung bin, daß die Ausübung sachlicher, dem Staatswohl dienender Kritik nicht unterbunden werden darf, wenn anders Staat und Volk nicht den größten Schaden erleiden sollen.
>
> Die parteipolitische Seite des Verbots zu würdigen, ist nicht meines Amtes. Aber soviel möchte ich doch sagen: Wir stehen in einem Wahlkampf, dessen Ausgang für Deutschlands künftiges Geschick von beispielloser Bedeutung sein wird. Das erzwungene fünftägige Schweigen des „Vorwärts" ist in dieser Situation aufrüttelnder, als lange Artikel und Ausführungen sein können. Und der Effekt? Neue Leser, neue Kämpfer! Denn weder Drohungen radikaler Parteien, noch Verbote von Parteizeitungen können die kampfentschlossene und schicksalserprobte organisierte deutsche Arbeiterschaft schrecken. Sie wird ihre Kräfte verdoppeln, ihren Eifer verstärken mit der Losung:
>
> „Vorwärts zur Freiheit!" Carl Severing.

Und nun, meine Herren, nachdem Sie dies gehört haben, lesen Sie doch, was seit Jahren, was jeden Tag in der nationalsozialistischen Presse an zügellosen Angriffen enthalten ist. Ich will Ihnen z. B. eine Äußerung von einem nationalsozialistischen Ministerpräsidenten vorlesen, die nicht etwa die Reichsexekution auf Grund von Art. 48, sondern die gar nichts zur Folge gehabt hat, und die ich nicht aus einer sozialdemokratischen Zeitung, sondern aus dem

nationalsozialistischen „Hamburger Tageblatt" zitiere. Da finden Sie zunächst einmal eine Auslassung des Ministerpräsidenten Röver über gewisse Experimente mit der Staatsbank, die verfassungswidrig sind, und dann heißt es wörtlich:

> „Wenn die Reichsregierung dann einen Staatskommissar schicken sollte, dann würde Oldenburg die Bauern mobilisieren und bis aufs äußerste kämpfen."

Und nun vergleichen Sie den Artikel von Carl Severing mit solchen Worten? Die Gleichheit, die der Art. 109 vorschreibt, deren Wahrung auch der Reichsregierung den Ländern gegenüber zur Pflicht gemacht wird, ist hier gewiß verletzt worden.

Ich möchte ferner darauf eingehen, daß Herr Ministerialdirektor Gottheiner hier von geheimen Verhandlungen der Preußischen Regierung mit den Kommunisten gesprochen hat. Da bekam man wirklich ein Schaudern. Die Verhandlungen waren so geheim, daß die beiden kommunistischen Abgeordneten sich unten beim Portier des Ministeriums angemeldet haben, den Besuchszettel ausgefüllt und sich dann zum Staatssekretär Abegg begeben haben. So geheim wurde das verhandelt, daß das ganze Ministerium von vornherein darüber informiert wurde, daß ein offizieller Empfang von zwei kommunistischen Abgeordneten durch den Staatssekretär stattgefunden hat.

Ich habe nun einen Antrag zu stellen, der das Zustandekommen der jetzigen Regierung und die unsachlichen Motive für das Vorgehen vom 20. Juli beleuchten soll. Der Staatsstreich der Reichsregierung vom 20. Juli ist tatsächlich nur verständlich als eine Episode der Einigung zwischen Herrn von Papen und Herrn Hitler. Diese Episode, die inzwischen schon längst eine historische Episode geworden ist, hat gewisse Abmachungen zur Folge gehabt, die Herr Ministerialdirektor Dr. Gottheiner in seiner kategorischen Art eben wieder als unwahr bezeichnet hat. Um nun diese für die ganze Rechtslage entscheidende Situation zu klären, beantrage ich schon in diesem Stadium der Verhandlungen die Ladung bestimmter Zeugen zu diesem Punkt. Es handelt sich für uns in erster Linie um den Nachweis, daß für das Vorgehen der Reichsregierung nicht die allein nach Art. 48 zulässigen Motive entscheidend waren, sondern verfassungswidrige Motive, nämlich bestimmte politische Abmachungen mit Herrn Hitler. Sofern der Staatsgerichtshof nicht ohnehin den preußischen Anträgen stattgeben will, möchte ich den formellen Antrag einbringen, daß zu diesem Punkt die Herren von Papen, Hitler und Herr von Gleichen gehört werden. Für den von uns behaupteten Sachverhalt liegen zwei unwiderlegbare schriftliche Beweise vor: 1. ein Brief des Vorsitzenden des Herrenklubs, des Grafen Alvensleben, aus einem Briefwechsel, der mit dem jetzigen Reichsfinanzminister stattgefunden hat, und der auch in gewissen finanziellen Beziehungen sehr interessant ist. Er trägt das Datum des 7. Juni, ist also längere Zeit vor der Einsetzung des Reichskommissars geschrieben. Die Papen-Regierung trat am 1. Juni ins Amt und am 7. Juni schreibt Graf Alvensleben: „Da wir in Preußen kaum zu einer Rechtsregierung kommen werden, so steuere ich auf den Reichskommissar los. Auch für gewisse separationslüsterne Herren aus Bayern eine sehr wertvolle Lehre!" (Heiterkeit.)

Noch weit aufschlußreicher für die Motive des Vorgehens der Reichsregierung ist ein vom 6. Juni, also noch einen Tag vorher datierter Brief des Geschäftsführers des Herrenklubs, des Freiherrn von Gleichen; ich möchte dieses Schreiben ausführlicher vorlesen, weil es die Motive des Vorgehens vom Juli sehr deutlich wiedergibt, ja die spätere Entwicklung in diesem Schreiben schon vorweg-

genommen wird. Sollte bestritten werden, daß diese Zusammenhänge irgendetwas mit den Entschließungen der Reichsregierung zu tun haben, so müßten wir allerdings dem Herrn von Gleichen gewisse hellseherische Fähigkeiten zuschreiben. Er schreibt:

> „Das neue Kabinett wird nicht nur von den Nationalsozialisten toleriert, sondern hat die ausdrückliche Zustimmung des Führers."

Das ist, wie Sie wissen, nachträglich sogar vom Reichspräsidenten bestätigt worden.

> „Das neue Kabinett ist auch kein Übergangskabinett, wie die Presse fälschlich berichtet, sondern wird wohl vom neuen Reichstag, so wie es ist, bestätigt werden. Dafür werden den Nazis die Länder überlassen, und es bestehen auch wegen Preußen Abmachungen, das heißt über die Einsetzung eines bewährten Mannes als Ministerpräsident oder als Reichskommissar, und Umorganisierung der inneren Verwaltung unter starker Mitwirkung nationalsozialistischer Kräfte."

Dieser Brief, der uns als dokumentarischer Beweis für die unsachlichen Motive außerordentlich wichtig ist, manifestiert das Vorgehen der Reichsregierung unzweifelhaft als das, was man juristisch Ermessensmißbrauch nennt. Daß der Brief echt ist, bestreitet Herr von Gleichen nicht. Er hat mir persönlich vor wenigen Tagen erst die Echtheit des Briefes bestätigt. Darüber, daß diese Abmachungen das wahre Motiv für das Einschreiten des Reichs gegen Preußen gebildet haben, von denen wir selbstverständlich nicht annehmen, daß darüber protokollierte und gestempelte Verträge existieren, die man vorlegen kann, darüber möchten wir, wenn nicht schon ohnedies den Anträgen Preußens stattgegeben wird, die Herren von Papen, Hitler und von Gleichen hören.

Zum Schluß möchte ich betonen, daß die Ladung des Herrn Reichswehrministers von Schleicher, der über gewisse höchst interessante finanzielle Fragen Aufschluß geben kann, vorläufig von mir noch nicht beantragt wird, aber, wenn es notwendig wer len sollte, beantragt werden müßte.

Es kommt uns vor allem darauf an, daß die unerhörte Diffamierung der Preußischen Regierung, die zu bestimmten politischen Zwecken von der Reichsregierung vorgenommen worden ist, und die man nachträglich selbstverständlich nicht mit gewissen Komplimenten vor der Ehrenhaftigkeit des Herrn Severing aus der Welt schaffen kann, in dieser Verhandlung beseitigt werden muß.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Herr Professor, darf ich mir eine Bemerkung gestatten. Sie haben anfangs Ihrer Ausführungen verschiedentlich Herrn Ministerialdirektor Gottheiner persönlich angesprochen. Sie haben ferner im weiteren Verlauf Ihrer Ausführungen einen wesentlichen Teil Ihrer Front der Zuhörerschaft zugekehrt. Ich darf vielleicht bitten, nicht zu vergessen, daß wir uns nicht im Parlament befinden, sondern vor dem Staatsgerichtshof, und ich würde sehr dankbar sein, wenn das Wort an die Stelle gerichtet würde, die nachher zu entscheiden haben wird, nämlich an den Staatsgerichtshof.

Professor Heller: Darf ich zu meiner Entschuldigung sagen: Wenn ich meine Front hierher gerichtet habe, so ist der einzige Grund der, daß ich bei der Beleuchtung nur so hier lesen kann. Im übrigen liegt es mir vollkommen fern, mich an den Zuschauerraum zu wenden, die Parlamentstribüne ist mir völlig fremd. — Das persönliche Ansprechen des Herrn Ministerialdirektor Gottheiner habe ich mir erlaubt, weil auch Herr Gottheiner Herrn Brecht persönlich ansprach.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Das ist mir nicht aufgefallen, sonst würde ich mir erlaubt haben, das schon vorher geltend zu machen.

Professor Carl Schmitt: Ich wollte versuchen, nach diesen Details, die bekannt geworden sind und nach der Art und Weise der Ausführungen des wissenschaftlichen Beraters der Sozialdemokratischen Partei, Professor Heller, in einer anderen Weise zu einer Klärung der rechtlichen Beurteilung der Vorgänge im Anschluß an die Verordnung vom 20. Juli 1932 beizutragen. Mir scheint, daß in der Lage, wie sie im Juli bestand, und am 20. Juli zum Ausdruck kam, zwei Bestandteile zu unterscheiden sind. Es war gleichzeitig eine Bürgerkriegslage und eine Konfliktslage. Eine Bürgerkriegslage, in der sich mehrere mächtige organisierte Parteien mit sehr starken effektiven Machtmitteln gegenüberstanden, eine Art von Parteikampf, die wesentlich darin bestand, daß man sich gegenseitig für illegal oder als Staatsfeind oder Feind des Volkes oder der Nation erklärte und bestrebt war, die legalen Machtmittel, in deren Besitz man auf irgendeine Weise gelangt war, als Waffe des Parteikampfes zu benutzen. Hier erhebt sich sofort die Frage: Wer entscheidet darüber, ob eine Partei oder eine große Bewegung illegal ist? Denn die Illegalitätserklärung und die Behandlung als illegal ist ja nicht eine Frage der strafrichterlichen Beurteilung einzelner Tatbestände. Ich halte es nicht für richtig, jedenfalls nicht für erschöpfend, wenn Herr Ministerialdirektor Brecht sagte: Wo Gewalttaten geschehen, da werden sie bestraft, da schreiten wir ein, im übrigen gibt es weder christlich deutsche Gewalttaten, noch kommunistische Gewalttaten, es gibt eben strafbare Handlungen, und es gibt Individuen, die sie begehen. Jeder weiß, daß es sich bei der Frage, ob eine Partei, eine Bewegung, eine Organisation als solche kollektiv, sozusagen legal oder illegal ist, nicht darum handelt, sondern um etwas ganz anderes. Es handelt sich um die Frage, ob ein Angehöriger dieser Partei Staatsbeamter sein kann, ob es ein Grund für die Entlassung eines Privatangestellten ist, wenn er dieser Partei oder dieser Bewegung angehört, sich bei ihr betätigt, sich zu ihr bekennt usw. Es handelt sich um zahlreiche andere überaus wirksame Entscheidungen von sehr großer praktischer Tragweite. Nur so kann man verstehen, daß diese Frage der Legalität oder Illegalität einer Partei diesen Grad von Heftigkeit bekommen hat und in solchem Maße die politische Atmosphäre Deutschlands vergiften konnte. Die Entscheidung darüber, ob eine Partei legal oder illegal ist, kann nur eine unabhängige Regierung treffen, denn das ist gerade die Quelle all dieses Unheils, daß die eine Partei die andere für illegal erklärt, ja, daß es als unmöglich bezeichnet wird, eine andere als eine parteiische Staatsführung zu haben, daß der Versuch gemacht wird, diese Anstrengungen, endlich zu einer unabhängigen, unparteiischen Art der Staatsführung zu gelangen, von vornherein mit allen Mitteln als unmöglich und unwahr hinzustellen. Es kam der Reichsregierung, als sie diesen Versuch machte, die bisherige Praxis der Behandlung der nationalsozialistischen Bewegung zu ändern, nicht darauf an, mit den Wölfen zu heulen, Wind aus den Segeln zu nehmen oder dergleichen, es kam ihr in erster Linie auf etwas sehr viel Einfacheres und Näherliegendes an, gerecht und objektiv zu sein, und die für eine Bewegung, mit der Millionen Deutscher nicht nur sympathisieren, der sie ihre Stimme gegeben haben, beleidigende Gleichstellung mit der Kommunistischen Partei aufzuheben.

Das also war die eine Seite der Sache, das war die Bürgerkriegslage. Es ist ja von beiden Seiten das Wort gebraucht worden, und es genügt dies Stichwort, ohne daß noch weiter auf Einzelheiten eingegangen zu werden braucht.

Der andere Bestandteil dieser Lage war das, was man Konfliktslage nennt. Es standen sich nicht nur fest organisierte mächtige Parteien gegenüber, es standen sich gleichzeitig zwei Staaten gegenüber, von denen der eine bestimmt in weitem Maße von einer der Parteien okkupiert war, zwei Staaten, zwei Staatsgewalten, die das Recht für sich in Anspruch nahmen, Politik zu machen und zwar Politik im weitesten und intensivsten Sinne des Wortes. Herr Ministerialdirektor Brecht hat gesagt: Es war das gute Recht der Reichsregierung, eine andere politische Ansicht zu haben als die Landesregierung, und es war das gute Recht einer Landesregierung, ihrerseits eine politische Meinung zu haben. In einem solchen Augenblick, in einer solchen Lage eine solche These aufzustellen, halte ich für etwas, was an sich für die Frage, ob am 20. Juli eine äußerste Gefahr gegeben war, von ganz unmittelbarer Bedeutung ist. Ich glaube, es kommt sehr darauf an, sich für die Beurteilung dieser tatsächlichen Lage auch nach der tatsächlichen Feststellung hin, nicht nur für die rechtliche Beurteilung der Lage, zu fragen: Wie weit geht das Recht eines Landes, eine von der Politik des Reiches abweichende Politik zu treiben? Hier nimmt das Land Preußen für sich in Anspruch, eine eigene divergierende Politik zu haben, namentlich eine eigene Auffassung darüber, wer Staatsfeind, wer illegal ist, wer in dieser Weise als Verfassungsfeind behandelt werden soll usw. Das ist etwas Wesentliches, daß ein solcher Anspruch, eine von der Politik der Reichsregierung abweichende Politik zu machen, erhoben worden ist. Es kommt also nicht darauf an, zu sagen: dem Lande oder jedem Menschen ist alles erlaubt, was nicht verboten ist. Das trifft gar nicht die faktische politische Lage und die Gefahrenlage. Es ist auch falsch, alle politischen Richtungen und Bestrebungen gleichzusetzen, ohne Rücksicht auf ihr Ziel, auf ihr Programm, auf ihre Stärke, auf die Gesamtlage, in der sie sich bewegen, auf die verschiedenen Konstellationen und Kombinationen, die hier möglich sind. Es ist falsch, jede politische Lage gleichzusetzen, eine Konfliktslage, eine Bürgerkriegslage mit irgendeiner anderen friedlichen normalen Lage zu identifizieren und zu sagen: Es gibt ein Recht des Landes auf eine divergierende Politik. Selbstverständlich gibt es ein Recht des Landes auf eine divergierende Politik, aber die Frage ist hier, gibt es in einer solchen Lage, in einer solchen Bürgerkriegslage und wie weit ein Recht des Landes auf divergierende Politik? Und endlich, die Hauptquelle aller Irrtümer und Fehler ist die gleiche Behandlung, die Gleichsetzung der Länder, die Gleichstellung Preußens in einer solchen Situation mit irgendeinem anderen, kleinen Lande. Es ist ganz unmöglich und offenbar irreführend, auch was die Feststellung der Sachlage angeht, zu meinen, was bei einem kleinen Lande geduldet werden könne, darauf habe nun auch Preußen sozusagen ein gutes Recht, ein Recht darauf, seine eigene Politik zu machen. Ich erinnere nur an das, was Herr Ministerialdirektor Brecht heute morgen selbst gesagt hat: Preußen ist ein Staat von der Größe Frankreichs und die Regierung dieses großen Staates mit sehr starken Exekutivmitteln nimmt für sich gegenüber dem Reich, das keine Exekutive hat, außer der Reichswehr, das Recht in Anspruch, eine eigene andere Politik zu machen! — Das ist also der Konflikt: eine Bürgerkriegslage, in der sich Parteien gegenüberstehen, eine Konfliktslage, in der sich zwei Staaten und zwei Regierungen gegenüberstehen. Das ist genau dieselbe Lage, wie etwa die Lage der Schweiz vor dem Sonderbundkrieg oder die Lage der Vereinigten Staaten vor dem Bürgerkrieg von 1861. Jeder, der sich einmal mit dem Problem Preußen beschäftigt hat, in früheren Zeiten, als man an die Möglichkeit eines solchen Konflikts noch nicht geglaubt hat, hat dieser Möglichkeit eines Rivali-

sierens zwischen Reichsregierung und Preußenregierung mit größter Sorge entgegengesehen. Angesehene Autoren haben betont, daß das bloße Frondieren Preußens bereits eine große politische Gefahr ist, und erst recht ein Rivalisieren, und die politische Gefahr eines offenen Konflikts für den Bestand des Reiches überhaupt sei gar nicht abzusehen. Zwei Drittel des Reiches nehmen dem Reich gegenüber für sich das Recht in Anspruch, eine eigene Politik gegenüber dem Reich zu machen. Wie man das in einem Konfliktsfall, wie er hier gegeben ist, damit verantworten will, daß man sagt: Jedes Land darf seine eigene Politik machen, verstehe ich nicht. Ich glaube vielmehr, daß dies Recht des Landes, eine von der Reichspolitik divergierende Politik zu machen, in einer Bürgerkriegslage und im Falle Preußens einen ganz besonderen Tatbestand darstellt. Diesen Konflikt in einer solchen Situation damit lösen zu wollen, daß man jedem der beiden das Recht auf seine eigene Politik gibt, das würde bedeuten, daß man überhaupt dem Deutschen Reich gleich das Grabgeläute ansagen kann.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Meine Herren, daß es außerordentlich schwierig ist, in Deutschland zu regieren mit 17 Ländern, die nach der Reichsverfassung das Recht haben, im Rahmen ihrer Aufgaben — und dazu gehören die polizeilichen— in gewissem Umfange ihre politisch voneinander abweichende Meinung in Ermessensfragen walten zu lassen, darüber werden wir uns alle einig sein, und auch darüber, daß hier ein Wandel geschaffen werden muß auf politischem Wege, auf dem Wege der Änderung der Reichsverfassung, auf dem Wege der Vereinbarung, oder dergleichen. Aber wir bewegen uns hier auf dem Boden des positiven Rechts. Wir haben es mit der Frage zu tun, wer nach der gegenwärtigen Rechtslage etwa eine rechtliche Verpflichtung verletzt habe, und das ist eine wesentlich andere Frage. Die blutigen Vorfälle im Juni und Juli — so hat der Vertreter der Reichsregierung gesagt — sind mit veranlaßt worden durch die einseitige Behandlung der Nationalsozialisten in Preußen. Er hat hinzugefügt, daß kein Zweifel darüber bestehen könnte, daß die Kommunisten eine Partei seien, die sich gegen den Staat richte, eine staatsfeindliche Partei, im großen Unterschied zu den Nationalsozialisten. Daß die Kommunisten staatsfeindlich seien, sei durch zahlreiche Urteile des Reichsgerichts ausgesprochen. Zweifellos, das ist der Fall. Aber woher stammt das Material zu diesen Urteilen? Der preußische Innenminister Severing und sein Amtsvorgänger, der preußische Innenminister Grzesinski, haben das Material über das hochverräterische und gegen die Bestimmungen des Republikschutzgesetzes verstoßende Treiben innerhalb der kommunistischen Bewegung dem Oberreichsanwalt übergeben. Der frühere Oberreichsanwalt Ebermayer hat sich uns hierfür als Zeuge zur Verfügung gestellt. Er wird bestätigen, daß ihn die genannten Minister aufs kräftigste in der Durchführung des Nachweises vor dem Reichsgericht unterstützt haben.

Gegenüber den Nationalsozialisten hatte die Reichsregierung, mindestens vorübergehend, eine andere Meinung. Professor Schmitt sagt, ein Urteil darüber, ob eine Partei legal oder illegal ist, kann nur die autoritative Stelle haben, da kann nicht jeder mitreden, also nicht die preußische Regierung, so kann er das doch nur gemeint haben, sondern nur die Reichsregierung. Das ist unrichtig. Darüber entscheiden letzten Endes die Gerichte. Wie aber innerhalb von drei Monaten bei der Reichsregierung selbst die Ansichten gewechselt haben und jetzt wieder schwanken, das habe ich heute morgen ausgeführt. Ich habe gesagt, daß gerade die Verordnung über das Verbot der Sturmabteilungen vom Herrn Reichspräsidenten mit der Begründung erlassen worden ist, daß diese Organi-

sation zu bürgerkriegsähnlichen Zuständen führen müsse. Also die, man kann sagen, einseitige Verordnung gegen die Sturmabteilungen der Nationalsozialisten ist deshalb erlassen worden, weil der Herr Reichspräsident der Meinung war, daß bei dieser Sturmtruppe ein besonderer Tatbestand vorlag, der ein besonderes Einschreiten gegen sie notwendig machte.

Die preußische Praxis, vorsichtig zu sein hinsichtlich der Legalität der Nationalsozialisten — obwohl Preußen nicht so weit gegangen ist, ein Verbot auszusprechen, wie gegenüber dem Rot-Front-Kämpferbund — beruht ebenso auf Urteilen des Reichsgerichts und anderer höchster Gerichte, wie bei den Kommunisten. Bei der Bedeutung, die diese Frage jetzt bekommen hat, muß ich die entscheidenden Stellen aus den Entscheidungen vortragen. Am 10. Februar 1931 hat der 4. Senat des Reichsgerichts folgende Entscheidung gefällt:

> Es ist allerdings richtig, daß der Führer der NSDAP. Adolf Hitler (in dem Prozeß gegen drei Ulmer Reichswehr-Offiziere vom September 1930) eidlich bekundet hat, er verfolge seine Ziele nur noch auf streng legalem Wege. Wie indessen gerichtsbekannt ist, strebt die NSDAP. die Änderung der Reichsverfassung an, und es sind, wie das aus zahlreichen Artikeln der nationalsozialistischen Presse gefolgert werden muß, zum mindesten Teile der NSDAP. der Überzeugung, daß die von der Partei angestrebte Änderung der Verfassung nur durch einen Gewaltakt erfolgen kann, und daß deshalb die breiten Massen ideologisch auf einen solchen vorbereitet werden müssen. Wenn daher Hitler auch darauf halten mag, daß revolutionäre Bestrebungen innerhalb der NSDAP. unterdrückt und unter Umständen mit Ausschluß aus der Partei geahndet werden sollen, so schließt das noch nicht aus, daß solche revolutionären Bestrebungen innerhalb der Partei auch ohne Zustimmung des Parteiführers Hitler und selbst gegen seinen Willen stattfinden . . . Zwar wird in dem vorliegenden Zeitungsartikel das Ziel des bewaffneten Aufstandes nicht so offen proklamiert wie z. B. in den kommunistischen Propaganda-Zeitschriften, aber es handelt sich dabei nur um eine vorsichtige Ausdrucksweise, wie es ja Methode in den nationalsozialistischen Zeitschriften ist, in Kenntnis der gesetzlichen Bestimmungen nach Möglichkeit das Gesetz zu umgehen, ohne dabei tatsächlich auf die vom Gesetz verbotenen Handlungen verzichten zu wollen. Die Erwägungen zwingen dazu, Wendungen wie „Wann geht es los?" — „Von der Oder zum Rhein glimmt der Funke des Aufruhrs unter der Oberfläche, der Führer braucht nur zu rufen, dann marschieren Millionen. — Und hinter dieser SA. wird der Marschtritt klingen von Männern mit den Zuschlaghämmern aus den Fabriken und den Sensen der deutschen Bauern" und dergleichen mehr, nicht etwa nur bildlich, sondern vielmehr als eine ideologische Beeinflussung der Massen zur Vorbereitung auf einen revolutionären Gewaltakt aufzufassen . . . eine gewaltsame Änderung der Reichsverfassung zur Errichtung des „Dritten Reiches" im Sinne Adolf Hitlers.

In dem inkriminierten Zeitungsaufsatz erblickt das Reichsgericht daher Vorbereitung zum Hochverrat und fährt fort:

> Es kann dabei auch nicht zweifelhaft sein, daß es sich um ein genügend bestimmtes hochverräterisches Unternehmen handelt, denn das Ziel derartiger revolutionärer Artikel ist hinsichtlich des Angriffobjekts (bestehender Staat, bestehende deutsche Reichsverfassung) und hinsichtlich des Endziels (Errichtung des Dritten Reichs im Sinne der Nationalsozialisten), aber auch hinsichtlich der Zeit und des Ortes (die nächste für den Umsturz geeignete revolutionäre Situation, die jeden Augenblick hier oder dort in Deutschland eintreten kann) sowie hin-

sichtlich der anzuwendenden Mittel (bewaffneter Aufstand) genügend bestimmt.

Das ist nicht eine vereinzelte Entscheidung, es folgen die Entscheidungen des Reichsgerichts vom 5. März, 24. März 1931 und 30. September 1931 mit fast genau dem gleichen Wortlaut. Spätere Entscheidungen stehen uns noch nicht zur Verfügung. Eine sehr interessante Darlegung findet sich ferner in der Entscheidung des für Preußen sehr wichtigen Preußischen Disziplinarhofs für nicht-richterliche Beamte vom 9. März 1931. Da heißt es:

> Das Ziel der NSDAP. ist der gewaltsame Umsturz der bestehenden Staatsformen. . . Die Hitlersche Aussage vor dem Reichsgericht zwingt zunächst schon nicht zu dem Schlusse, daß er als Parteiführer für alle Zeiten auf die gewaltsame Errichtung des völkischen „Dritten Reichs" verzichte. Sonst wäre es nicht verständlich, warum dann die straffe militärische Gliederung und Ausbildung von Kampftruppen der Partei aufrecht erhalten wird. Die Aussage läßt vielmehr die Deutung zu, daß Hitler z u r Z e i t ein illegales Vorgehen nicht nötig zu haben erklärt habe, da ihm die Gewalt mit der Zeit auf legalem Wege von selbst zufallen werde. Welche Entschlüsse aber von ihm gefaßt werden, wenn sich jene Hoffnung nicht verwirklichen sollte, ist eine andere Frage. In diesem Zusammenhang sei darauf hingewiesen, daß Hitler 1923 . . . dem damaligen bayerischen Innenminister Schweyer . . . sein Ehrenwort darauf gegeben hat, er werde nie in seinem Leben einen Putsch machen und diese Erklärung zur feierlichen Bekräftigung nochmals wiederholt hat. Trotzdem unternahm er einige Zeit später den sogenannten Hitler-Putsch in München. . . . Keinesfalls aber schließt das Zeugnis des Hitler aus, daß, wenn auch e r gewaltsame Ziele nicht mehr verfolgen sollte, doch solche Bestrebungen innerhalb der Partei auch ohne seine Zustimmung und selbst gegen seinen Willen stattfinden. . . . Die Schaffung derartig straff militärisch organisierter Sturmabteilungen und Schutzstaffeln, die auf soldatische Art ausgebildet werden, kann nur den einen Zweck haben, im günstigen Zeitpunkt des Losschlagens eine geübte schlagfertige Truppe zur Durchführung des Parteizwecks zur Hand zu haben.

Dann wird auf frühere Befehle hingewiesen, und es heißt weiter:

> In diesen Befehlen kommt . . . ganz klar . . . zum Ausdruck, daß die Sturmabteilungen in erster Linie den Zweck haben, bei einem gewaltsamen Umsturz eine schlagfertige Kampftruppe zu bilden. Nach alledem ist als bewiesen anzusehen, daß die NSDAP. auf eine Revolution mit gewaltsamen Mitteln hinarbeitet. . . . Darin, daß in der letzten Zeit . . . die Parole ausgegeben wurde, es werde erstrebt, das Parteiziel nur auf legalem Wege und mit legalen Mitteln zu erreichen, kann nur eine parteitaktische Verschleierung der tatsächlichen Ziele erblickt werden. Nach dem umfangreichen Tatsachenmaterial ist der Schluß unabweisbar, daß zur gegebenen Zeit ein gewaltsamer Umsturz geplant ist. . . . Der Wille zur Illegalität kam noch im vorigen Jahre (1930) unverhohlen zum Ausdruck.

Diese Urteile zeigen, daß es sich bei der Aufmerksamkeit, die die Preußische Regierung den Nationalsozialisten und den illegalen Vorgängen in dieser Bewegung zuwandte, nicht um eine politische Laune von Leuten handelte, die einer idealen Bewegung feindlich gegenüberstanden, sondern daß es sich um die übereinstimmende Auffassung verantwortlicher Männer in den Gerichten und in der Polizei handelte, welche die Regierung beachten mußte, sie hätte sonst schwer ihre Pflicht verletzt. Wir haben in allerletzter Zeit aus Anlaß des Beuthener Urteils

noch Äußerungen der Führer der Nationalsozialisten gehört, die scharf zum Ausdruck brachten, wie stark illegale Gedanken mindestens noch unter der Oberfläche rumoren. Es ist nicht irgendein Mitläufer, sondern es ist der Führer Adolf Hitler selbst, der am 24. August 1932 von Herrn von Papen sagt:

> „Herr von Papen kann ruhig solche Bluttribunale über unsere Bewegung setzen. Die Kraft der nationalen Bewegung wird mit diesem System so sicher fertig wie sie den Marxismus beseitigen wird. Angesichts dieses ungeheuerlichen Bluturteils gibt es für uns erst recht nur einen einzigen Lebensinhalt: Kampf und wieder Kampf. Wir werden den Begriff „national" befreien von dieser Umklammerung durch eine Objektivität, deren wirkliches innerliches Wesen das Urteil von Beuthen gegen das nationale Deutschland aufzeigt.
>
> Herr von Papen hat damit seinen Namen mit dem Blute nationaler Kämpfer in die deutsche Geschichte eingezeichnet. Die Saat, die daraus aber aufgehen wird, soll man künftig nicht mehr durch Strafen beschwichtigen können."

Es gibt noch eine Reihe ähnlicher Äußerungen, wie z. B. einen Artikel von Dr. Goebbels, dem bekannten Führer der Nationalsozialisten, in einem Leitartikel des „Angriff" vom 24. August mit dem Titel: „Die Juden sind schuld," worin es heißt:

> „Denkt daran und vergeßt es nie, nie, ihr vierzehn Millionen...: dessen dürfen sich vor unserem Angesicht heute noch in Deutschland die Juden erfrechen...
>
> Wir werden ... das deutsche Volk fragen, ob dieses Urteil in seinem Namen ausgesprochen wurde, und wenn nein, ob es nicht an der Zeit ist, die Männer und Parteien von der Bühne wegzufegen, die sich hier in dreister Überheblichkeit anmaßen, für das Volk und sein Wohl die Gesetze in Anspruch zu nehmen.
>
> Niemals vergessen! Wir werden nicht Ruhe lassen, bis dieses Regiment mit seinen journalistischen Steigbügelhaltern aus der Macht verjagt ist. ... Die Juden sind schuld ...
>
> Das Strafgericht kommt. ... Es wird die Stunde kommen, da die Staatsgewalt andere Aufgaben zu erfüllen hat, als die Verräter am Volk vor der Wut des Volkes zu beschützen.
>
> Vergeßt es nie, Kameraden! Sagt es Euch hundertmal am Tage vor, so daß es Euch bis in Eure tiefsten Träume verfolgt: Die Juden sind schuld! Und sie werden dem Strafgericht, das sie verdienen, nicht entgehen."

Es ist unmöglich, solche Äußerungen als harmlos zu übergehen. Das ist nicht nur die Ansicht der Preußischen Regierung, sondern seit dem 13. August 1932 auch wieder die Ansicht der Reichsregierung, seit der Mahnung des Reichspräsidenten an Herrn Hitler, er möchte sich in dem Kampfe ritterlich verhalten und der Erklärung des Reichskanzlers, der einen halben Monat vorher mit Hitler zusammengearbeitet hatte, er könne es nicht dulden, daß ein großer Teil des deutschen Volkes von Hitler als Freiwild betrachtet werde.

Unter diesen Umständen ist es abwegig, die vorwurfsvolle Frage an uns zu richten, wieso die Preußische Regierung dazu kam, die Ansicht zu vertreten, daß man nicht nur in den Reihen der Kommunisten, sondern auch in den Reihen der Nationalsozialisten nach Verbrechen Umschau halten müsse. Die kurze Liste der Taten und Terrorakte, die von dem Vertreter der Reichsregierung vorgetragen worden ist, enthielt die Vorfälle in Altona und Ohlau, sagte aber nichts von den späteren Vorfällen unter der Herrschaft des Reichskommissars, z. B. von dem Vorfall am 1. August in Königsberg mit dem Attentat gegen den Regierungs-

präsidenten von nationalsozialistischer Seite, gegen einen Abgeordneten und gegen andere Bürger dort, die schwer verletzt, zum Teil getötet wurden, sagt nichts von den Bombenattentaten in zehn Orten Schleswig-Holsteins, nichts von Schlesien usw.

Es ist keineswegs die Meinung der preußischen Staatsminister, daß die kommunistische und nationalsozialistische Bewegung einander gleichzusetzen sind. Das ist so ein Lieblingsausdruck in der Campagne der Reichsregierung gegen die preußischen Minister. Ich glaube, es weiß niemand so gut wie die Herren preußischen Minister, daß zwischen den Nationalsozialisten und den Kommunisten große Unterschiede bestehen und wo sie liegen. Aber wieso man zwischen den Gewalttaten, die dabei vorkommen, und bei denen es sich, wie ich hoffe, um Akte handelt, die die Führer mißbilligen, einen Unterschied machen soll, warum Akte brutalster Grausamkeit auf seiten der Nationalsozialisten irgendwie milder behandelt werden sollen, wieso man ihnen gegenüber die Augen verschließen soll vom Standpunkt der christlichen Kultur — das ist uns rätselhaft.

Das Vorliegen einer Vereinbarung zwischen dem Reichskanzler und Hitler hat Herr Ministerialdirektor Gottheiner in einem Punkte bestritten. Nicht in den beiden Punkten, daß vereinbart sei, das Uniformverbot aufzuheben, und daß vereinbart sei, die Sturmabteilungen wieder zuzulassen, wohl aber hat er eine Vereinbarung bestritten, die das Vorgehen gegen Preußen zum Gegenstand habe. Es tut mir leid, daß ich gegenüber diesem kategorisch abgegebenen Dementi die Mitteilung, die ich gemacht habe, aufrecht erhalten muß, daß bei den Besprechungen auch über das Vorgehen gegen Preußen gesprochen worden ist und über die Bestrebungen, in Preußen eine neue Regierung mit nationalsozialistischem Einschlag zur Entstehung zu bringen. Wir kommen darauf noch zurück.

Ferner hat Herr Ministerialdirektor Gottheiner gesagt, es sei nicht richtig, daß die Staatssekretäre, von denen ich gesprochen habe, nicht vor dem Erlaß der Verordnung gehört worden seien. Es tut mir sehr leid, daß ich auch dieser Bestreitung entgegen die Behauptung aufrechterhalten muß, daß die Herren Staatssekretäre dem Vorgehen gegen Preußen in seinen rechtlichen Grundlagen vorher nicht zugestimmt haben. Bei der Besprechung bei dem Herrn Reichspräsidenten war keiner der drei Staatssekretäre dabei. Ich muß die Herren — insbesondere die beiden zunächst in Betracht kommenden Herren Meißner und Zweigert — als Zeugen benennen, falls es darauf ankommt.

In diesen Komplex gehört noch die Behauptung, daß es, als die Mitteilung von dem Gespräch des Herrn Abegg mit den Kommunisten gekommen sei, höchste Zeit gewesen sei, schleunigst zuzugreifen. Es soll keine Zeit mehr gewesen sein, irgendwelche Verhandlungen darüber zu führen, damit der Bürgerkrieg nicht sofort ausbrach. Die Verhandlungen von Herrn Abegg mit den Kommunisten haben aber — das ist unbestritten — bereits am 4. Juni stattgefunden. Sie lagen also anderthalb Monate zurück! Von den Beteiligten, deren Zeugenaussagen Sie haben, kann nicht die Rede sein, sondern es kann sich nur darum handeln, daß Sie eine Aussage von Herrn Diels haben, die ich mir vorhin erlaubt habe näher auf ihre Glaubwürdigkeit in dem entscheidenden Punkt zu untersuchen. Es ist aber hier nicht die Frage, ob Störungen der öffentlichen Ruhe und Sicherheit in Deutschland vorlagen, sondern es kommt auf die ganz zugespitzte Frage an, ob eine Pflichtverletzung Preußens vorgelegen habe, und dazu hat der Herr Ministerialdirektor Gottheiner kaum etwas gesagt. Die Tatsache des Gesprächs von Herrn Abegg mit den Kommunisten, selbst wenn es sich so abgespielt hätte, wie Sie sagen, wäre doch zunächst nur Anlaß gewesen,

Herrn Minister Severing davon Mitteilung zu machen und zu sehen, wie er darauf reagierte.

Nun haben Sie neue Vorwürfe vorgebracht, die erst jetzt nach drei Monaten herauskommen, darunter den Vorwurf, daß am 15. Juni Minister Severing in einer Versammlung einen kräftigen Ausdruck in der Wahlkampagne gebraucht haben soll, des Inhalts, daß die Reichsminister und ihre nationalsozialistischen Helfer durch die Wahl entfernt werden müßten. Ich kenne diese Rede nicht und habe infolgedessen nicht die Möglichkeit, mich dazu zu äußern, ich weiß auch nicht, woher Sie Ihre Nachrichten haben. Aber diese nachträglich vorgebrachte Mitteilung ist jedenfalls im Verhältnis zum Ganzen doch recht irrelevant. Ich kann mir kaum denken, daß es darauf ankommt.

Dann war von der Absetzung der anderen Minister die Rede. Herr Ministerialdirektor Gottheiner sagt, die Pressekonferenz habe mittags um 12 Uhr stattgefunden, es sei also nicht richtig, daß die Minister erst am Nachmittag durch die Rundfunkrede die Gründe erfahren hätten. Ja, in der Pressekonferenz waren doch die Minister nicht. Unter Pressekonferenz versteht man die täglich stattfindenden Zusammenkünfte von etwa 60 Vertretern der Presse im Hause des Pressechefs, gegenüber der Reichskanzlei, wobei der Pressechef oder sein Vertreter die Neuigkeiten auseinandersetzt und eine Erläuterung dazu gibt. Zu der Pressekonferenz, um die es sich handelt, wollte ein Vertreter der Herren Minister kommen, er wurde aber nicht zugelassen, sondern es wurde ihm bedeutet, er solle wieder gehen. Daß die andern Minister bei ihrem Schreiben von den näheren Gründen Kenntnis gehabt haben, wird bestritten. Die Minister haben nach der Entlassung von Minister Severing um 11 Uhr in dem Dienstzimmer von Minister Severing gesessen, haben dort das Antwortschreiben beraten, aufgesetzt und abgesandt. Sie hatten um diese Zeit weder Kenntnis von dem genauen Text der Verordnung, noch auch von den Gründen, die nachmittags durch die Presse bekanntgegeben und durch die Rundfunkrede ergänzt wurden.

Ein Zugeständnis von Herrn Ministerialdirektor Gottheiner ist für uns außerordentlich wichtig. Es entspricht vollständig den Tatsachen, aber es ist doch wichtig, daß es nicht mehr strittig ist. Herr Gottheiner sagte nämlich: Die Absetzung der anderen Minister ist nicht vorgenommen, weil sie an der Störung der Ordnung und Sicherheit schuld waren, sondern weil sie die Zusammenarbeit abgelehnt haben. In Wirklichkeit haben aber, wie schon gesagt, die Minister mit keinem Wort die Zusammenarbeit abgelehnt, sondern nur ihr Erscheinen in einer Sitzung, bei der eine falsche Persönlichkeit als Einladender bezeichnet war, als „Preußischer Ministerpräsident". Nun will ich mich einmal auf den Standpunkt des Reichs stellen, daß es sich hier um ein Versehen gehandelt habe. Dann wäre doch nach der Aufklärung zunächst der Reichskommissar an der Reihe gewesen, den Herren Ministern mitzuteilen: Entschuldigen Sie, ich habe mich verschrieben, es ist ein falsches Rubrum eingesetzt, ich habe Sie nicht als Ministerpräsident, sondern als Reichskommissar einladen wollen. Aber das ist nicht geschehen. Die preußischen Minister schrieben an den Reichskanzler:

> „Eine Verhandlung mit der Reichsregierung oder dem Reichskommissar haben wir in keinem Falle abgelehnt, wir haben es lediglich abgelehnt, in die Reichskanzlei auf Grund einer Einladung zu gehen, in der als Einladender und betreibender Ressortchef der preußische „Ministerpräsident" bezeichnet war. Dies war eine selbstverständliche Folge unserer Rechtsauffassung darüber, wer nach der preußischen Verfassung zur Zeit preußischer Ministerpräsident ist. Auf Grund dieser

Erklärung uns von der Führung der laufenden Geschäfte zu entheben, widerspricht der Reichsverfassung selbst dann, wenn man in anderen Fragen eine andere Rechtsauffassung vertreten wollte."

Dieses Schreiben, das am nächsten Tage dem Herrn Reichskanzler zuging, mußte ihn doch vollständig ins Bild darüber setzen, wenn er noch Zweifel hatte, daß die Herren nur abgelehnt hatten, weil die Einladung mit dem Wort „Ministerpräsident" gezeichnet war, und er mußte doch spätestens jetzt antworten: „So, hat auf meiner Einladung das Wort Ministerpräsident gestanden? Das muß ein Irrtum sein," und so mußte die Sache wieder in die Reihe gebracht werden. Die Amtsenthebung von sechs Ministern eines Großstaates wie Preußen wegen der Nichtbefolgung einer falschen Einladung steht wohl einzig da, und die Rechtsauffassung, daß das zulässig sei, kann wohl im Ernst niemand teilen.

Unter den Vorwürfen gegen Minister Severing ist nun noch ein neuer aufgetaucht, der wirklich so eigenartig ist, daß man kaum weiß, was man dazu sagen soll. Er soll einige Wochen vor der Einsetzung des Reichskommissars erklärt haben, daß die Einsetzung eines Reichskommissars unvermeidlich sei, und er soll gesagt haben — der preußische Minister des Innern zum Reichsinnenminister! —: „Setzen Sie nur schleunigst einen Reichskommissar in Preußen ein, warten Sie nicht länger, sonst wird es zu spät!" Ist denn wirklich der tatsächliche Teil unserer Auseinandersetzungen auf eine Ebene gedrängt, auf der eine solche Angabe gemacht werden kann, die doch beim besten Willen nicht aufrecht erhalten werden kann. War vielleicht von einem Reichskommissar für einen bestimmten Zweck die Rede, für Kleingärten (Heiterkeit) oder für etwas anderes? Wie soll ich das verstehen? Einen Reichskommissar, der die acht preußischen Minister absetzen sollte, in der Form, wie das geschehen ist, einen Reichskommissar, der an ihre Stelle trat und all ihre Rechte in Anspruch nahm, den soll Minister Severing gefordert haben, und das, meine Herren, soll Ihnen jemand glauben?! Aber ich stelle fest, daß diese Behauptung aufgestellt ist.

Und zu dieser neuen Behauptung, was Herr Minister Severing getan haben soll, gesellt sich die nächste neue Behauptung in bezug auf Herrn Ministerpräsident Braun. „Was ist denn Großes geschehen?" — haben Sie dem Inhalt nach gesagt — „man hat ihm ja sein Gehalt voll ausgezahlt; danach hat er sich bald erkundigt, und dann war er zufrieden!"

Darauf antworte ich nicht.

Aber ich habe hier einen Brief, den mir Herr Ministerpräsident Braun am 29. August aus Bad Gastein schrieb. Ministerpräsident Braun hat seinen einzigen Sohn im Kriege verloren, seine Frau ist schwer gelähmt. Er schreibt aus Gastein:

> „Ich komme hier erst langsam über die Bitterkeit hinweg, die mich über die Art der Amtsenthebung und ihrer Begründung erfüllt. Über zehn Jahre lang habe ich, gerade um die Beeinträchtigung des Reichs durch den Dualismus Reich-Preußen zu mildern, die Reichspolitik ohne Rücksicht auf die Zusammensetzung der Reichsregierung gestützt, oft auch unter Schädigung der Werbekraft meiner Partei, die im Reichstag Reichsmaßnahmen heftig bekämpfte, die ich im Reichsrat im Interesse der gedeihlichen Zusammenarbeit zwischen Reich und Preußen unterstützte. Oft haben wir der Reichsregierung auf ihr Ersuchen im Reichsrat Hilfsstellung gegen Bayern und andere Länder geleistet, wo es für Preußen im engeren Landesinteresse günstiger gewesen wäre, sich in die Oppositionsfront der Länder gegen die Reichsregierung einzugliedern. Im höheren Reichsinteresse haben wir das getan. Und nun wegen Nichterfüllung der Pflichten gegen das Reich wie

ein Dienstbote, der gestohlen hat, und den man das Haus nicht mehr betreten läßt, aus dem Amte gejagt zu werden, das ist reichlich bitter. Und umso mehr, als es auf Anordnung eines Mannes geschieht, für dessen Lauterkeit und Verfassungstreue ich mich mit meiner ganzen Person öffentlich eingesetzt habe, und der dem nicht zuletzt seine Wiederwahl zum Reichspräsidenten verdankt. Aus meiner über vierzigjährigen politischen Praxis weiß ich, daß es in der Politik keine Dankbarkeit gibt. Aber ein gewisses Maß von Achtung ist doch unerläßliche Voraussetzung auch für eine politische Zusammenarbeit."

Ich weiß nicht, ob Herr Ministerpräsident Braun es billigen wird, daß ich den Brief verlesen habe; ich habe das auf meine eigene Verantwortung statt einer Antwort auf die Worte von Herrn Ministerialdirektor Gottheiner getan.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Darf ich zu Ihren Ausführungen eine Bemerkung machen. Mir ist schon seinerzeit bei der Verhandlung des Antrags auf Erlaß einer Einstweiligen Verfügung zweifelhaft gewesen, ob nicht dieser ganzen Frage der Einladung zu einer Sitzung des Preußischen Staatsministeriums und der Absetzung der preußischen Herren Minister eine Bedeutung beigemessen wird, die vielleicht nicht ganz verständlich ist. Die Preußische Staatsregierung schreibt auf diese Einladung hin am 20. Juli 1932 an den Herrn Reichskanzler wörtlich folgendes:

> „Die Preußische Staatsregierung ist der Überzeugung, daß die heute am 20. Juli in der Reichskanzlei den Ministern Hirtsiefer, Severing und Klepper eröffneten Maßnahmen der Reichsregierung sowohl eine Verletzung der Reichsverfassung wie der Preußischen Verfassung darstellen. Die Preußische Staatsregierung hat daher sofort die Entscheidung des Staatsgerichtshofs angerufen und hat zugleich den Erlaß einer Einstweiligen Verfügung beantragt, wodurch die betreffenden Maßnahmen außer Kraft gesetzt werden.
>
> Soweit auf Grund des Art. 48 der Reichsverfassung, sei es unmittelbar, sei es mittelbar, vom Reichskommissar in Art. 17 der Reichsverfassung eingegriffen wird, z. B. durch Einsetzung von Ministern oder Ernennung neuer Minister, oder in Art. 63 der Reichsverfassung, wonach die Länder im Reichsrat durch Mitglieder ihrer Regierung vertreten werden, wird die Preußische Staatsregierung einen solchen Eingriff als ungültig und nicht vorhanden ansehen, denn es ist in der Rechtsprechung und Rechtslehre allgemein anerkannt, daß der Herr Reichspräsident auf Grund des Art. 48 in diese Artikel der Reichsverfassung nicht eingreifen kann, sondern an sie gebunden ist."

Nun kommt ein Absatz, und das Schreiben fährt dann fort:

> „Infolgedessen sieht sich die Preußische Staatsregierung auch nicht in der Lage, der an sie ergangenen Einladung zu einer „Sitzung der Staatsregierung" unter dem Vorsitz des Herrn Reichskanzlers oder Reichskommissars, Folge zu leisten; denn eine Sitzung der Staatsregierung kann nur unter Vorsitz eines preußischen Ministers abgehalten werden."

Rein stilistisch ist auffallend, daß diese Absage, die in dem letzten Absatz enthalten ist, auf zwei Gründe gestützt wird: durch die Anknüpfung mit „infolgedessen" ganz zweifellos auf alles das, was vorher dargelegt ist, nämlich auf die Unzulässigkeit des bereits vorgenommenen Eingriffes, und dann in einem durch ein Semikolon angehängten Satz auf die Erwähnung, daß eine Sitzung der Staatsregierung nur unter Vorsitz eines preußischen Ministers abgehalten werden kann. Ich würde doch dankbar sein, wenn mir einmal gesagt werden

könnte, ob, falls die Einladung anders ergangen wäre, aber zu dem Zwecke, daß nun das Preußische Staatsministerium zusammentreten solle, wobei die Befugnisse des preußischen Herrn Ministerpräsidenten durch den Herrn Reichskanzler und die Aufgaben des preußischen Herrn Minister des Innern durch Herrn Dr. Bracht wahrzunehmen wären — ob die preußischen Herren Minister der Einladung zu einer solchen Sitzung dann gefolgt sein würden. Und weiter scheint es mir doch nicht allein wichtig zu sein, die Frage aufzuwerfen, wären die preußischen Herren Minister einer nach ihrer Auffassung formal korrekten Einladung zu einer solchen Sitzung gefolgt? Sondern ich glaube, man muß die Frage allgemeiner stellen, nämlich dahin: Wären sie geneigt gewesen, bereit gewesen, mit dem Herrn Reichskanzler als Reichskommissar für Preußen zusammenzuwirken? Wenn ich bitten darf, sich darauf zu äußern.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Ich danke Ihnen, Herr Präsident, daß Sie mir Gelegenheit geben, mich dazu zu äußern. Dieses Schreiben ist wie folgt entstanden. Die Stellung, die man zu dem Geschehen einnehmen wollte, wurde zwischen den Herren Ministern beraten, und es wurden die beiden ersten Absätze dieses Schreibens aufgesetzt. Als das Schreiben soweit fertig war, wurde dem bearbeitenden Beamten, der es nach der Weisung der Herren Minister niederschrieb, mitgeteilt, daß die genannte Einladung eingegangen sei; es müsse nun noch ein Absatz hinzukommen, daß man nicht kommen könne auf eine Einladung des Reichskanzlers als Ministerpräsidenten zu einer Sitzung der Staatsregierung, weil das nicht mit den Verhältnissen im Einklang stände. Dann ist — alle diese Dinge haben sich ja sehr schnell abgespielt, gleichzeitig wurde die Klage aufgesetzt und abgesandt — dieser Absatz noch hinzugesetzt worden. Beim Vorlesen des Schreibens im Kreise der Herren Minister wurde gesagt: Es kommt noch nicht richtig zum Ausdruck, daß wir diese Einladung nur deshalb ablehnen, weil sie zu einer Sitzung der Staatsregierung ergangen ist. Wir wollen das noch deutlicher zum Ausdruck bringen. Aus dem Grunde wurden mit der Feder vor und hinter die Worte „Sitzung der Staatsregierung" Anführungszeichen gesetzt. Das Original, das im Besitz der Reichsregierung ist, wird das bestätigen. Diese mit der Feder hinzugefügten Anführungszeichen zeigen natürlich noch deutlicher als die gedruckte Wiedergabe, daß diese Worte hervorgehoben werden sollten. Der Nachsatz sagt noch einmal dasselbe mit anderen Worten in folgendem Sinne: „Eine Sitzung der Staatsregierung ist eine Sitzung, die nur innerhalb der Staatsregierung selber stattfindet, zu der können wir eine Einladung von anderer Seite nicht entgegennehmen." In dem Schreiben vom nächsten Tage, das in unseren Schriftsätzen unmittelbar hinter dem anderen steht, auf Seite 6, ist das ja nochmals erläutert. Das alles vollzog sich im Verlaufe von anderthalb Tagen. Dies Schreiben lautet:

> „In Ihrem Schreiben vom 20. Juli teilen Sie uns mit, daß Sie uns von der Führung der laufenden Geschäfte der preußischen Ressortminister entheben. Als Grund geben Sie an, daß wir es abgelehnt haben, der von Ihnen ergangenen Einladung zu einer Sitzung der Staatsregierung Folge zu leisten. Welche Stellung die Preußische Staatsregierung im allgemeinen zur Frage der Rechtsgültigkeit der ergangenen Ausnahmeverordnungen usw. einnimmt, ist Ihnen bekannt. Sie ist der Meinung, daß sie über den Rahmen der Reichsverfassung hinausgehen. Das gilt in erhöhtem Maße von diesem neuen Schritt.
>
> Eine Verhandlung mit der Reichsregierung oder dem Reichskommissar haben wir in keinem Falle abgelehnt" usw., wie ich schon vorgelesen habe."

Damit ist der eine Teil der Frage beantwortet. Aber, Herr Präsident, Sie haben daran noch die weitere Frage geknüpft: Würden die Herren Minister zugestimmt haben, wenn Ihnen von dem Herrn Reichskommissar der Vorschlag der Zusammenarbeit gemacht worden wäre? Diese Frage kann ich nicht ohne weiteres so beantworten, als ob es sich um eine reale Tatsache handelte. Denn es handelt sich dabei doch gerade um das, was versäumt worden ist, nämlich die Verhandlungen darüber, unter welchen Modalitäten eine solche Zusammenarbeit stattfinden könnte. Hätte der Herr Reichskommissar die übrigen sechs Herren Minister zu einer Besprechung mit dem Herrn Reichskommissar eingeladen, so wären sie alle gekommen. Und wenn der Herr Reichskommissar mit ihnen die Form der Zusammenarbeit besprochen hätte, so hätten sie an einer solchen Verhandlung positiv teilgenommen unbeschadet ihrer Rechtsansicht, die ja dann vor dem Staatsgerichtshof zur Entscheidung gelangt wäre, wenn man sich auch inzwischen politisch geeinigt hätte. Soviel steht fest: auf eine Einladung an die anderen Herren Minister, die er als Reichskommissar unterschrieben und als Reichskommissar erlassen hätte, wären die anderen Herren Minister gekommen. Das Merkwürdige ist, daß auf das Schreiben vom 20. Juli — es ist übrigens wohl erst am 21. abgegangen — keine Fühlungnahme, keine Antwort mehr von drüben erfolgt ist, um das Mißverständnis, das sich ergeben hatte, irgendwie in Ordnung zu bringen, sondern es ist bei der Enthebung der Minister von den laufenden Geschäften verblieben.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich bin noch nicht ganz zufrieden, Herr Ministerialdirektor. Zweifellos ist, daß in dem Schreiben, das jetzt wieder verlesen worden ist, abgelehnt ist, einer Einladung zu folgen. Zweifellos ist ferner, daß eben auf die Tatsache dieser Ablehnung der Herr Reichskanzler sich in seinem Schreiben vom 20. Juli stützt, in dem er schreibt: „Nachdem Sie mir mit Schreiben vom heutigen Tage mitgeteilt haben, daß Sie es ablehnen, der von mir erlassenen Einladung zu einer Sitzung des Staatsministeriums Folge zu leisten, enthebe ich Sie" usw. Aber ebenso zweifellos ist, daß in diesem Ablehnungsschreiben der preußischen Herren Minister nicht nur die Ablehnung enthalten ist, sondern eine grundsätzliche Stellungnahme zu den Maßnahmen gegenüber dem Herrn Ministerpräsidenten und dem Herrn Minister Severing, und ferner steht fest, daß die Reichsregierung — ich glaube schon bei den Verhandlungen über den Erlaß einer Einstweiligen Verfügung, dann in den Schriftsätzen und, wenn ich recht verstanden habe, auch heute — sich jetzt darauf beruft, daß die zunächst im Amt verbliebenen Herren Minister ein Zusammenwirken mit der Reichsregierung abgelehnt hätten. Nun ist es doch gewiß ein grundsätzlicher Unterschied, über dessen rechtliche Tragweite ich mich jetzt nicht verbreiten kann, ob die Reichsregierung nur der Ablehnung einer Einladung, über deren Form man streiten konnte, gegenüberstand, oder ob sie einer grundsätzlichen Erklärung gegenüberstand: Das, was Du gemacht hast, kann ich überhaupt nicht anerkennen.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Man kann doch den Staatsgerichtshof anrufen und seine grundsätzliche Rechtsauffassung erklären und kann trotzdem verhandeln über die Frage, wie man nun unter den gegebenen Tatsachen weiter arbeiten will. Dazu waren die Minister bereit. Daß sie das nicht gewesen wären, ist eine Annahme, die durch nichts begründet ist, sondern die widerlegt ist durch das zweite Schreiben der Minister vom 20. oder richtiger vom 21. Juli. Der Herr Reichskanzler hat in der Rundfunkrede gesagt: Mein Wunsch, mit den übrigen

preußischen Ministern zusammenzuarbeiten, ist inzwischen durch einen Brief durchkreuzt worden, in dem die Herren es ablehnen, mit mir zusammenzuarbeiten. Der Inhalt dieser Angabe ist unrichtig, das möchte ich mit aller Deutlichkeit feststellen. Und zweitens möchte ich feststellen: eine Einladung unter dem Titel des preußischen Ministerpräsidenten an die anderen Minister ist eine Einladung, die sie ablehnen durften, ja, ablehnen mußten. Preußischer Ministerpräsident war der Herr, der eingeladen hatte, nicht. Jeder andere würde ebenso gehandelt haben wie die Herren Minister; ich habe ein kühnes Beispiel dieser Art heute morgen bereits gebraucht. Auf Grund der Ablehnung dieser Einladung eine Pflichtverletzung der Minister zu konstruieren, ist unmöglich. Das ist unsere Rechtsauffassung, ganz unbeschadet dessen, was die Minister vielleicht getan hätten, wenn noch irgendeine andere Einladung gekommen wäre. Denn es kann doch niemand abgesetzt werden, es kann doch keine Reichsexekution gemacht werden, weil möglicherweise jemand eine Pflichtverletzung begehen könnte, sondern doch nur deswegen, weil er eine Pflichtverletzung begangen *hat* unter den Voraussetzungen des Art. 48.

Aber was wäre tatsächlich geschehen, wenn der Herr Reichskanzler in anderer Form eingeladen hätte und mit den Ministern über ein gemeinsames Arbeiten verhandelt hätte? Ich könnte mir denken, daß die anderen Herren Minister zunächst in dem Sinne verhandelt hätten, daß der Reichskanzler nur in seiner Eigenschaft als Reichskommissar mit den preußischen Ministern zusammenarbeiten solle und nicht unter dem Anspruch, die Landesregierung darzustellen. Wenn der Herr Reichskanzler dann zwar darauf bestanden hätte, daß er die Landesregierung darstelle, aber sich nicht als Ministerpräsident — denn das hat er ja später fallen gelassen — sondern nur als Reichskommissar bezeichnen wollte, wie er das später getan hat, dann ist anzunehmen, daß über die praktische Weiterarbeit eine Verständigung irgendeiner Art stattgefunden hätte.

Das ist aber doch nicht eine Sache, auf die es ankommen kann. Ob die Minister in Verhandlungen, die eventuell stattgefunden *hätten*, bestimmte Absichten geäußert *haben würden*, das sind doch keine Vorwürfe, die die Reichsregierung unter Beweis stellen kann.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Es handelt sich für mich jetzt gar nicht um die Frage, ob in einer Ablehnung des Zusammenwirkens mit dem Reichskommissar seitens der übrigen preußischen Minister eine Pflichtverletzung zu erblicken gewesen wäre, sondern nur um die Frage, wie sich die Sache eigentlich tatsächlich abgespielt hat, und dazu gehört, wie mir scheint, eine genauere Betrachtung dieses Schriftwechsels. Nun ist wohl das eine klar, daß durch diesen Blitz aus heiterem Himmel ein überaus schnelles Handeln erforderlich gewesen wäre, und daß es falsch sein würde, nun an jedem Wort eines im Moment entstandenen und alsbald abgesandten Schreibens herumzudeuteln. Aber darüber kann doch kaum ein Zweifel bestehen, daß der Schwerpunkt dieses Schreibens vom 20. Juli schon rein äußerlich der Anordnung nach, der Stoffverteilung nach, in der grundsätzlichen Ablehnung der Maßnahmen zu erblicken ist, die für Preußen getroffen waren, und daß die Absage gegenüber der Einladung angeknüpft ist und gestützt ist — und zwar klar durch den Gebrauch des Wortes „infolgedessen" — auf diese grundsätzliche Einstellung.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Ich bin bei der Abfassung des Schreibens zugegen gewesen. Der erste Absatz und der zweite Absatz haben eine ganz verschiedene Bedeutung. Ich weiß nicht, ob darüber Klarheit besteht. Der erste Absatz sollte besagen: die preußischen Minister glauben, daß die Einsetzung des

Reichskommissars den Rahmen der Verfassung gesprengt hat, und holen darüber eine Entscheidung des Staatsgerichtshofs ein. Das bedeutet: Es wird die Entscheidung des Staatsgerichtshofs eingeholt, aber es wird nicht irgendetwas an dem Akt als nicht geschehen oder als nichtig betrachtet. Dann kam der zweite Absatz, der einige konkrete Fragen herausnahm, von denen die Minister sagten: In diesen Fragen können wir nicht die Entscheidung des Staatsgerichtshofs abwarten, sondern müssen schon jetzt unsere Rechtsansicht dahin präzisieren, daß wir solche Akte als nichtig, als nicht geschehen bezeichnen müssen. Das bezog sich in erster Linie auf die rechtliche Absetzung der Minister; diese rechtliche Absetzung hielten die Minister nicht für zulässig. Die Konsequenz dieser Rechtsauffassung war, daß sie trotz der Absetzung Minister blieben. Diese Auffassung ist jetzt von der Reichsregierung anerkannt. Ein anderer Vorbehalt betraf etwaige Eingriffe in die Vorschrift des Art. 63, daß die Länder im Reichsrat durch Mitglieder ihrer Regierung vertreten werden; einen solchen Eingriff würden die Minister für nichtig halten.

Diese Auffassung der Herren Minister ist in ihrem ersten Teil insofern erledigt, als die rechtliche Absetzung von beiden Teilen jetzt als nicht geschehen betrachtet wird. Der zweite Teil ist praktisch dadurch vorläufig ausgeschaltet, daß die Reichsratssitzungen aufgeschoben worden sind. Wenn nun also eine Verhandlung darüber stattgefunden hätte, ob im übrigen eine Zusammenarbeit möglich wäre, qua Reichskommissar mit den übrigen Ministern, so stand dies Schreiben solchen Verhandlungen nicht im Wege. Einer sofortigen Vereinbarung standen gewiß psychologische Schwierigkeiten im Wege, aber Staatsmänner sind gewohnt, sehr schnell psychologische Konsequenzen zu ziehen, wenn es sein muß, und sich zu entschließen, und wenn Verhandlungen stattgefunden hätten, ist es nicht möglich, zu sagen, daß diese Verhandlungen negativ ausgefallen wären.

Das Schreiben war in den beiden ersten Absätzen fertig. Nun kam die Sache mit der Einladung dazu, die an sich in einem anderen Schreiben hätte beantwortet werden können, aber da das Schreiben gerade abging, wurde der Satz, daß man dieser Einladung wegen ihrer Form nicht folgen könne, noch hinzugefügt.

Wenn man den Brief sorgfältig prüft, sieht man, daß weder der dritte Absatz, noch die beiden anderen Absätze Verhandlungen über praktische Zusammenarbeit entgegenstehen. Jedenfalls ist ein Zweifel, der da noch bestehen könnte, durch das nächste Schreiben aufgeklärt. (Vorsitzender Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Da war aber schon die Enthebung erfolgt.) Ja, und auf dieses Schreiben erfolgte keine Antwort.

Ministerialdirektor Gottheiner: Ich möchte noch einige tatsächliche Ergänzungen geben. Herr Ministerialdirektor Brecht hat vorhin gefragt, wo diese Rede des Herrn Ministers Severing abgedruckt ist. Sie steht in der Ausgabe des „Vorwärts“ vom 15. Juli 1932, ich bin bereit, ein Exemplar zur Verfügung zu stellen. (Professor Heller: Wir sind uns wohl darüber einig, daß das kein authentischer Wortlaut zu sein braucht!) Ich nehme aber an, daß der „Vorwärts“ über die Ausführungen des Ministers Severing eingehend unterrichtet gewesen ist.

Dann möchte ich zu der letzten Frage, die uns eben beschäftigt hat, noch einige Worte sagen. Ich habe mich bereits in der Verhandlung, die hier aus Anlaß des Antrags auf Erlaß einer Einstweiligen Verfügung stattgefunden hat, bemüht, darzutun, daß die Ausführungen des Herrn Vertreters des Preußischen Staatsministeriums über die fälschliche Bezeichnung des Reichskommissars als Minister-

präsident völlig fehlgehen. Sie sagen, das Schreiben ist von einem Manne ausgegangen, der sich bei der Einladung als Ministerpräsident unterzeichnet hat. Unterzeichnet ist das Schreiben meines Wissens überhaupt nicht. Das Schreiben ist ein rein formalmäßiges, ein üblicher Vordruck, wie er zu den Einladungen im Preußischen Staatsministerium immer verwandt worden ist, und ich habe mich bereits wiederholt bemüht, allerdings leider ohne jeden Erfolg, darzulegen, daß unter einem betreibenden Ressortchef immer der Ministerpräsident und die einzelnen Minister bezeichnet worden sind, selbst in den Fällen, wo ein Ministerpräsident oder Ressortminister nicht vorhanden war. Es hat auch niemals in der Zeit vor dem Erlaß der Verordnung vom 20. Juli 1932 etwa in der Spalte „Betreibender Ressortchef" dringestanden „Geschäftsführender Ministerpräsident", sondern immer „Ministerpräsident". Das ist hier lediglich die Angabe, von welchem Ressort innerhalb des Preußischen Staatsministeriums die zu behandelnde Angelegenheit vorgetragen wird. Es liegt in diesem formalmäßigen Schreiben in keiner Weise eine Inanspruchnahme der Bezeichnung „Ministerpräsident" durch den Reichskommissar für das Land Preußen, durch den Herrn Reichskanzler. Ich habe bereits in den Verhandlungen über die Einstweilige Verfügung dargelegt, daß man zunächst daran dachte, mit den Herren preußischen Ministern, soweit sie nicht schon am Vormittag des 20. Juli, wie Herr Ministerpräsident Braun und Herr Minister Severing, ihrer Amtsobliegenheiten enthoben waren, zusammenzuarbeiten. Es ist nicht richtig, wenn Herr Ministerialdirektor Brecht ausgeführt hat, daß dem Vertreter des Preußischen Ministeriums der Zutritt zur Pressekonferenz nicht gestattet worden sei. Der Herr Ministerialrat Hirschfeld ist während der ganzen Pressekonferenz anwesend gewesen und hat auch die Ausführungen gehört, die ich dort gemacht habe, wo ich erklärt habe, daß der Herr Reichskanzler in seiner Eigenschaft als Reichskommissar bereit sei, mit den übrigen preußischen Ministern zusammenzuarbeiten (**Dr. Brecht:** Das war ein Irrtum. Er ist dabei gewesen, aber er hat gebeten, etwas sagen zu dürfen, und das ist ihm verwehrt worden. Aber das war um 12 Uhr, zu einer Zeit, wo die preußischen Minister ihr Schreiben schon verfaßt hatten.) Ich möchte jedenfalls annehmen, daß Herr Hirschfeld sofort nach der Pressekonferenz zu seinem bisherigen Minister des Innern gegangen ist und diesen informiert hat. Ich habe diese Ausführungen gemacht in Erwiderung auf die Behauptung des Herrn Ministerialdirektor Brecht, daß vom Herrn Reichskanzler oder Reichskommissar bis zum Abend des 20. Juli überhaupt keine Erklärung herausgegeben worden sei über das, was man getan habe, und warum man das getan habe, und wie man es getan habe. Der Herr Reichskanzler hat in seiner Eigenschaft als bereits betrauter Reichskommissar für das Land Preußen abends in der Rundfunkrede erklärt, daß seine Absicht, mit den übrigen Herren Ministern zusammenzuarbeiten, durch ein Schreiben durchkreuzt worden sei, das ihm inzwischen zugestellt worden sei. Meines Wissens ist dies Schreiben im Laufe des Vormittags in die Hände des Herrn Reichskanzlers gelangt. Der Herr Reichskanzler hat in dieser Rundfunkrede unter dem unmittelbaren Eindruck des Inhalts dieses Schreibens der Empfindung Ausdruck gegeben, daß diese fünf Herren Minister die Zusammenarbeit, die Mitwirkung abgelehnt hätten, und ich meine, darüber kann kein Zweifel bestehen, daß dies Schreiben vom 20. Juli von dem Herrn Reichskanzler als eine Ablehnung der Zusammenarbeit aufgefaßt werden mußte, daß eine andere Auslegung des Inhalts dieses Schreibens für ihn überhaupt nicht möglich war. Daß die Herren Minister sich darunter etwas anderes vorgestellt haben, das ist natürlich ein Vorgang, den der Herr Reichskanzler und Reichs-

kommissar nicht nachprüfen kann. Aber wenn man das Schreiben liest, kann man keinen anderen Eindruck haben, als daß die fünf Herren Minister es ablehnten, mit dem Reichskommissar zusammen zu wirken, daß sie seine ganze Existenz verneinten, sie als verfassungswidrig, als nicht existent betrachteten. Dieser Eindruck mußte umsomehr vorliegen, als bei der Besprechung am Vormittag in der Reichskanzlei, wo die Herren Severing, Hirtsiefer und Klepper mit dem Herrn Reichskanzler verhandelt hatten und wo die Mitteilung erging über das, was in der Verordnung des Reichspräsidenten vom 20. Juli 1932 ausgesprochen wird, die Herren Minister Hirtsiefer und Klepper sich bereits mit der Haltung des Herrn Minister Severing identifiziert hatten, sich solidarisch erklärt hatten mit dem, was Minister Severing dem Reichskanzler auf seine Eröffnung erwidert hatte. Nach diesen ganzen Vorgängen war gar keine andere Auffassung möglich als die, daß die fünf Herren Minister sich der Zusammenarbeit mit dem Herrn Reichskanzler in seiner Eigenschaft als Reichskommissar versagten. Und wenn Herr Ministerialdirektor Brecht vorhin ausgeführt hat, der Herr Reichskanzler habe in der Rundfunkrede davon gesprochen, sie hätten mit ihm nicht zusammenarbeiten wollen, und dann sagte: Ja, mit dem Reichskanzler hätten sie schon zusammenarbeiten wollen, aber nicht mit dem Reichskommissar, so war doch gar kein Zweifel, daß es sich bei den Ausführungen, die der Herr Reichskanzler im Rundfunk machte, darum handelte, daß sie mit ihm zusammenarbeiten sollten in seiner Eigenschaft, die er nun für das Land Preußen übertragen bekommen hatte. Ich muß also nochmals feststellen, daß es gar keinem Zweifel unterliegen kann, aus welchen Gründen die Amtsenthebung stattgefunden hat, und daß diese Amtsenthebung nach der Versagung der Mitwirkung der einzige Weg war, den zu gehen dem Herrn Reichskanzler übrig blieb.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich glaube, wir sollten diesen Punkt verlassen. Er hat schon damals einen zu breiten Raum eingenommen. Es ist doch schießlich nur einer, wenn auch ein wichtiger von den Punkten, über die wir uns zu unterhalten haben. Ich hatte gehofft, wir würden uns heute wenigstens über die tatsächlichen Vorgänge bis zu Ende aussprechen können. Meine Hoffnung scheint mich zu täuschen. Wenn es uns nicht gelingt, jetzt aus diesem Punkt herauszukommen, fürchte ich, werden wir morgen noch den ganzen Vormittag verwenden, um die Besprechung des allerersten der vielen Punkte zu Ende zu führen. Es ist verschiedentlich angeklungen, namentlich auch in den Ausführungen von Herrn Ministerialdirektor Brecht, daß es sich hier um einen Einzelpunkt der tatsächlichen Vorgänge handele, der im weiteren Verlauf dann noch zu erörtern sein werde. Ich habe den lebhaften Wunsch, die Verhandlungen über die tatsächlichen Vorgänge bald zu schließen. Aber ich habe auch den lebhaften Wunsch, daß wir nicht nachher bei der Erörterung der Rechtsfragen ohne Not wieder in die Fragen der Tatsachen zurückgleiten. Ich hatte bei meiner Disposition mir eigentlich vorgestellt, daß es für uns alle und auch für das Bild, das man draußen von der Sache gewinnen kann, am besten wäre, durch diese — ich kann es wohl ruhig sagen — etwas trüben Wellen dieser Brandung der tatsächlichen Vorkommnisse unser Schiffchen zunächst einmal hindurchzusteuern, um dann auf das Meer der reinen Wissenschaft zu gelangen, und ich meine, daß man diesem Plan folgen sollte. Was also an Tatsächlichem vorzubringen ist, sollte jetzt bei der Erörterung dieses Punktes vorgebracht werden, sowie bei dem, was uns noch bevorsteht, was sich nun in der Ausführung dieser Verordnung ereignet hat. Im übrigen sind gewiß heute einige neue Behauptungen aufgestellt worden, Behauptungen, die sich in den Schriftsätzen nicht finden. Ob sie sehr wesentlich

sind, lasse ich dahingestellt. Sehr wahrscheinlich war ja von vornherein nicht, daß nach diesem ausgiebigen Schriftwechsel in der heutigen Verhandlung noch wesentliche neue Gesichtspunkte vorgebracht werden könnten. Ich würde aber doch glauben, daß wir, nachdem die Erörterungen nun so weit gekommen sind, uns jetzt eine gewisse Beschränkung auferlegen sollten, und würde mir erlauben, an die Beteiligten die Frage zu richten, ob ich, soweit nicht in der heutigen Verhandlung gewisse neue Behauptungen hervorgetreten sind, davon ausgehen kann, daß dasjenige, was dem Staatsgerichtshof an tatsächlichem Material in den Schriftsätzen und den Anlagen zu den Schriftsätzen in einem reichen Maße vorgelegt worden ist, auch heute von den Parteien zu Grunde gelegt wird. Wenn wir davon ausgehen dürften, könnten wir uns manche Erörterung ersparen, um Zeit für die Unmasse Stoff zu gewinnen, die wir noch zu bewältigen haben.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Von unserer Seite können wir diesem Wunsche wohl im großen und ganzen folgen. Aber es wird sich nicht vermeiden lassen, daß wir noch ein paar tatsächliche Dinge richtigstellen. Darin stimmen wir überein: die Schriftsätze gelten als vorgetragen. Aber wenn einer neuen Behauptung nicht widersprochen wird, so können daraus ungeheuerliche Konsequenzen gezogen werden. Einige Punkte müssen wir daher noch vorbringen. Außerdem wird sich im Laufe der Verhandlungen auch bei den rechtlichen Ausführungen die Notwendigkeit ergeben, gelegentlich einmal Tatsachen zur Unterstützung vorzubringen. Wenn wir das jetzt vorwegnehmen, so müssen wir lauter unzusammenhängende Einzelheiten vorbringen und belegen, während sich das nachher verhältnismäßig leicht eingliedert. Wenn wir das also dann noch dürfen, so wird dem Zusammenhang der Verhandlungen damit, glaube ich, am besten gedient.

Ministerialdirektor Gottheiner: Ich kann mich auch für die Reichsregierung den Auffassungen des Herrn Vorsitzenden anschließen. Ich mache darauf aufmerksam, daß nicht etwa neue Behauptungen lediglich von seiten der Reichsregierung vorgebracht worden sind. Herr Ministerialdirektor Brecht ist mit der Behauptung, die er auch noch glaubte besonders unter Beweis stellen zu müssen, hervorgetreten, daß die Staatssekretäre der beteiligten Ressorts nicht an der Vorbereitung der Maßnahmen vom 20. Juli 1932 beteiligt gewesen seien. Ich habe dieser Behauptung widersprochen und muß diesen Widerspruch aufrecht erhalten, bin aber grundsätzlich mit dem Vorschlag des Herrn Präsidenten einverstanden, daß der in den Schriftsätzen niedergelegte Tatbestand als vorgetragen gilt. Ich habe von meiner Seite keine wesentlichen Bedenken dagegen zu äußern, daß, wenn im Laufe der rechtlichen Erörterungen sich an der einen oder anderen Stelle ein Zurückgreifen auf die tatsächlichen Verhältnisse als notwendig erweist, das geschieht. Nach dieser Richtung werden von unserer Seite keine Schwierigkeiten in die Verhandlungen hineingetragen werden.

Beisitzer Reichsgerichtsrat Triebel: Ich habe eine kleine Frage an Herrn Ministerialdirektor Gottheiner wegen eines Punktes, in dem mir seine heutigen Ausführungen etwas von dem abzuweichen schienen, was in den Schriftsätzen steht. Wenn ich Sie richtig verstanden habe, so haben Sie gesagt, daß von seiten des Berliner Polizeipräsidenten Grzesinski in größerem Umfange Waffenscheine an eine kommunistische Organisation gegeben worden seien. In der Klage-Beantwortung sind eine Reihe von Organisationen benannt, an die in einer nennenswerten Zahl Waffenscheine ausgegeben sein sollen; darunter ist aber keine kommunistische, sondern eine Reichsbanner-Organisation, eine sozialdemokratische Gewerkschafts-Organisation, und dann heißt es nachher, in einer weiteren

größeren Zahl von Fällen hätten Angehörige der KPD. Waffenscheine erhalten. Ich möchte fragen, ob etwa nachträglich noch sich herausgestellt hat, daß auch eine kommunistische Organisation Waffenscheine bekommen hat.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Es ist in den Schriftsätzen noch die Rede von einem kommunistischen Sportverein. Ist das gemeint? (Ministerialdirektor Gottheiner: Jawohl!)

Professor Dr. Peters: Darf ich zunächst etwas zur Aufklärung eines vorhin erwähnten Punktes bemerken: Ich hatte am Abend des 20. Juli mit Herrn Minister Hirtsiefer gerade über die Frage der Ablehnung der Zusammenarbeit mit dem Reichskommissar gesprochen und kann als meinen sicheren Eindruck kundtun, daß Herr Minister Hirtsiefer jedenfalls seinerseits der Auffassung war, daß er lediglich deswegen die Einladung zu der Sitzung abgelehnt hat, weil sie nicht vom Ministerpräsidenten ausgegangen ist, sondern von einer Persönlichkeit, die sich als Ministerpräsident bezeichnete. Wir haben an dem Abend natürlich über die rechtliche Wirkung der Akte des Reichskommissars gesprochen, und er hat mir gesagt, gegen eine Zusammenarbeit in dem Sinne, daß er Verhandlungen mit dem Reichskommissar führen würde, habe er nichts einzuwenden. Es wäre ja auch merkwürdig, wenn er als stellvertretender Ministerpräsident sich von vornherein geweigert hätte, überhaupt in irgendwelche Verhandlungen mit dem Reichskommissar einzutreten. Was bei den Verhandlungen herausgekommen wäre, können wir natürlich nicht wissen. Das kann aber auch nicht zur Grundlage des Verfahrens gemacht werden.

Dann zweitens noch die Bemerkung: Herr Landwirtschaftsminister Steiger ist seines Amtes enthoben worden, ohne daß er überhaupt in Berlin war, so daß er also dieser Einladung gar nicht hätte folgen können.

Nun zu ein paar Punkten, die Herr Professor Carl Schmitt angeführt hat. Er ging davon aus, daß hier zwei Staatsgewalten, die Reichsgewalt und die Preußische Staatsgewalt miteinander in Widerspruch geraten seien und forderte, daß nun die Reichsgewalt bestimmen könne, was rechtens ist, wer legal ist, wer illegal ist usw. Nun kann man vielleicht de lege ferenda sich auf den Standpunkt stellen, daß es zweckmäßig wäre, wenn das Reich über alle Zweifelsfragen wesentlich politischer Art von sich aus entscheiden könnte. Aber diese Regelung besteht nicht; es ist für diesen Zweck ja gerade die positive Regelung der Reichsverfassung vorhanden, und auf diese muß man sich stützen. Die Reichsverfassung kennt hierfür verschiedene Wege: zunächst den Weg, der nicht ausdrücklich aufgeführt ist, den der Verhandlung. Es ist kein Wort bisher gesagt, warum es nicht möglich gewesen wäre, in der gleichen Verhandlung, in der der Reichskanzler die Minister abgesetzt hat, sich mit ihnen darüber auseinanderzusetzen, welche politischen Ziele das Reich hat, und wie diese politischen Ziele des Reiches in Einklang zu setzen wären mit den politischen Zielen, die die Preußische Regierung vertrat — ein Weg, der zweifellos in sehr vielen Punkten zu einer freundschaftlichen Lösung hätte führen können; es wäre dann immer noch die Möglichkeit gewesen, den Staatsgerichtshof anzurufen, der dann zu entscheiden gehabt hätte, was legal und was illegal ist. Schließlich ist doch die Exekution die ultima ratio!

Dann ist gesagt worden, daß das Reich eine unabhängige Regierung habe, die darüber zu entscheiden hätte, was gerecht und was nicht gerecht sei. Zunächst hat das Reich auch keine unabhängige Regierung, sondern nach der Reichsverfassung hat es eine parlamentarische Regierung. Es mag gelegentlich Fälle geben, wo das Parlament versagt, aber damit ist noch nicht gesagt, daß dann

etwa die Reichsregierung eine „unabhängige Regierung" sei. Der Zustand der unabhängigen Regierung, das heißt wohl: vom Parlament unabhängigen Regierung, wäre jedenfalls ein Zustand, der mit der Reichsverfassung im Widerspruch stände.

Wir werden wohl morgen noch darauf zu sprechen kommen, in welchem Umfange das Reich das Recht hat, die politische Meinung und Haltung der Länder zu beeinflussen, und welche bundesstaatlichen Mittel dafür vorhanden sind.

Ich muß aber nun in diesem Zusammenhang noch auf einen anderen Punkt kommen, der mir für die ganzen weiteren Verhandlungen wichtig erscheint, und der in einem möglichst frühen Zeitpunkte völlig klargestellt werden muß. Er betrifft im wesentlichen die Methode, mit der man versucht, die preußische Stellung als unhaltbar darzutun. Zu diesem Zweck bin ich genötigt, mich mit einigen Ausführungen zu beschäftigen, die Herr Professor Carl Schmitt jetzt hier vorgetragen hat und die er in seinen letzten Aufsätzen in der „Deutschen Juristen-Zeitung", in seinem Buch: „Legalität und Legitimität" und an anderen Stellen immer wieder vertreten hat, und denen gegenüber die Gefahr besteht, daß der Staatsgerichtshof sie sich eventuell doch zu eigen machen könnte. Sie berühren das Rechtliche und Tatsächliche gemeinsam. Es handelt sich m. E. um zwei verschiedene Punkte. Herr Professor Carl Schmitt begeht den Fehler, daß er aus der Tatsachenwelt heraus gewisse Begriffe prägt, in diese gewisse Werturteile hineinlegt, und dann auf Grund dieser Werturteile rechtliche Folgerungen zieht. Wir haben hier ein typisches Beispiel gehört in der „Bürgerkriegslage" und in dem Begriff des „Konfliktes", der zwischen den beiden Regierungen bestanden hat. Um das etwas näher dartun zu können, und um gleichzeitig andere Folgerungen, die man für diesen Rechtsstreit bereits mit dieser Methode durchgeführt hat, näher würdigen zu können, muß ich einen Augenblick um Gehör bitten. Es handelt sich hier keineswegs darum, die Lehre von Herrn Carl Schmitt im einzelnen zu beurteilen; auch nicht etwa darum, seine Lehre mit ihren verschiedenen Widersprüchen im einzelnen bloßzulegen. Ich darf nur auf einen Punkt hinweisen, der auch in diesen Verhandlungen zweifellos eine Rolle spielen wird und muß. Es wird auf der einen Seite die Institution des Reichspräsidenten nach der Verfassung als die neutrale Gewalt hingestellt, während Schmitt auf der anderen Seite dem Reichspräsidenten die Diktaturgewalt gibt, mittels deren er, der der Hüter der Verfassung ist, das Recht bekommen soll, Teile der Verfassung außer Kraft zu setzen, bzw. die Verfassung zu „durchbrechen".

Nun aber liegt m. E. der ganze Fehler darin, daß Herr Professor Carl Schmitt von einer Formulierung ausgeht, die vielleicht am deutlichsten in seinem Aufsatz in der „Deutschen Juristen-Zeitung", 1. Heft vom Jahre 1931, getroffen worden ist. Dort wird als Grundsatz für das Staatsrecht die sinn- und situationsgemäße Verfassungsauslegung aufgestellt, und das ist m. E. der entscheidende Punkt, über den wir uns hier unterhalten müssen. Geht man von der „situationsgemäßen Auslegung des Staatsrechts" aus, so bedeutet das die Krisis des Staatsrechts; es wird das Staatsrecht in eine Stellung gerückt, wie sie das Völkerrecht bis vor wenigen Jahren gehabt hat. Im Staatsrecht kann man damit nichts anfangen. Professor Heckel hat in dem Aufsatz, den er auch den Mitgliedern des Staatsgerichtshofes zugeschickt hat, gesagt: Der einzige Besiegte bei dem Streit um die Diktatur ist das Staatsrecht. Er wollte offenbar damit zum Ausdruck bringen, daß mit der hier geübten Methode überhaupt jedes Staatsrecht ad absurdum geführt wird. Nun kann man sich ein Staatsrecht, überhaupt ein Recht nicht vorstellen, wenn man sich nicht von vornherein zwei wichtige Funktionen, überhaupt die grundlegenden Funktionen des

Rechts, vor Augen hält. Die eine ist die Vorausberechenbarkeit der Handlungen, die Selbigkeit, wie man oft sagt: es hat jeder Teilnehmer der Rechtsordnung Anspruch darauf, daß das, was geschieht, von ihm vorausberechnet werden kann. Und die zweite ist der Schutz des Schwächeren gegen den Starken, den politisch Mächtigeren, wirtschaftlich Mächtigeren usw. Wenn man diese beiden Grundsätze aufgibt, so gibt man damit die Rechtsordnung überhaupt auf.

Nun werden — und da unterscheide ich mich im Grundsatz von der Auffassung des Herrn Carl Schmitt, die er in dem Buch „Legalität und Legitimität" auf Seite 72 vorgetragen hat — die Rechtsnormen nicht gemacht für den Normalfall, jedenfalls nicht in erster Linie für den Normalfall, wo es selbstverständlich ist, wo es dem Volksempfinden oder dem Rechtsgefühl des Einzelnen entspricht, sich so zu verhalten, wie er sich verhält, sondern die Rechtsnormen sind gerade für den Fall vorhanden, wo Schwierigkeiten hervortreten, und gerade dort handelt es sich darum, das Recht anzuwenden und ihm zu seinem Sieg zu verhelfen.

Auf der einen Seite hält Professor Carl Schmitt mit zähester Festigkeit an den politischen Entscheidungen der Verfassung fest und will sie auch nicht im Wege des Art. 76 abändern lassen. Und plötzlich bei Art. 48 soll fast alles mittels einer situationsgemäßen Verfassungsauslegung möglich sein. Was es dann noch für einen Sinn hat, die geschriebene Verfassung überhaupt anzuerkennen, bleibt wohl unerfindlich. Die Reichsverfassung „situationsgemäß' auszulegen und „nach ihrem Sinn", ist ein Widerspruch.

Nun aber noch etwas anderes. Die Reichsverfassung beruht ihrem ganzen Wesen nach — darüber ist man sich in allen Kreisen auch in neuester Zeit klar gewesen — auf dem Rechtsstaat-Gedanken. Sie sucht, wie vielleicht kaum eine andere Verfassung, so rein wie möglich, dem Rechtsstaat-Gedanken zum Siege zu verhelfen, lehnt also bewußt den reinen Diktatur- oder politischen Machtstaat-Gedanken ab. Deshalb auch eine Bestimmung wie der Art. 19, wie die Einsetzung des Staatsgerichtshofes, der gerade im Kampf der politischen Machtfaktoren ein Ausgleichsfaktor sein soll, mittels dessen es möglich ist, die politischen Handlungen in ihrer Wirkung vorauszuberechnen, dann aber auch vielleicht augenblicklich politisch Schwächere nicht einfach dem politisch Stärkeren unterwerfen zu lassen.

Nun ist ja Professor Carl Schmitt so folgerichtig, daß er entsprechend seiner Ansicht vom „Hüter der Verfassung" auch die Zweckmäßigkeit der Einrichtung des Staatsgerichtshofes ablehnt. Das mag de lege ferenda gut oder nicht gut sein, aber wir haben doch hier, und der Staatsgerichtshof hat die Aufgabe, die Verfassung so auszulegen, wie sie positiv rechtlich ist. Das ist nur möglich, wenn man sich diesem Rechtsstaat-Gedanken anschließt und nicht demgegenüber andere Ideen bevorzugt.

Auch die Gegenseite wird anerkennen, daß die Reichsverfassung grundsätzlich auf dem Standpunkt des Rechtsstaat-Gedankens steht, aber es ist vielleicht doch zweckmäßig, sich das einmal möglichst deutlich vor Augen zu führen. Es ist schon bei der Verhandlung über die Einstweilige Verfügung hier ausgesprochen worden, daß die Gegenseite mit dem ganzen Schwergewicht des Faktischen zu ihren Gunsten zu arbeiten sucht, und man also nun gerade — und dabei kommt dann die situationsgemäße Verfassungsauslegung zu Hilfe — das Faktische zugrunde legt anstatt die Rechtsordnung, wie sie in Weimar festgelegt worden ist, und wie sie durchaus unter Anerkennung gewisser gewohnheitsrecht-

licher Änderungen jedenfalls auch heute noch unserer Verhandlung zugrunde zu legen ist.

Nun kommt das Zweite hinzu: Die Lehre von Herrn Carl Schmitt bedient sich bei ihren Deduktionen gewisser Begriffe, in die erst hineingelegt wird, was man nachher wieder herausholt. Dabei scheint mir auch typisch die Behandlung gerade dieses vorliegenden Rechtsstreites in der „Deutschen Juristen-Zeitung" 1932, S. 953, zu sein. Dort kommt Professor Schmitt zu dem gewagten Schluß, daß dieser vorliegende Rechtsstreit in Wirklichkeit ein Streit sei, in dem auf der einen Seite Reich und Staat und auf der anderen Seite Parteien und Fraktionen ständen. Nun wird man doch wohl kaum im Ernst annehmen können, daß dieser Streit, der hier um die Eigenstaatlichkeit Preußens, oder überhaupt um die Eigenstaatlichkeit der Länder geführt wird, — das beweist ja die Tatsache, daß in dem gleichen Prozeß die Klagen von Bayern und Baden mitverhandelt werden — also man wird nicht behaupten können, daß dieser Streit in Wirklichkeit ein Streit des Staates gegen Parteien oder Fraktionen sei. Professor Carl Schmitt leitet hier seine Folgerungen aus dem von ihm geprägten Begriff des „pluralistischen Parteienstaates" ab. Da wird zunächst der Staat als Werkzeug von Interessentengruppen und als Parteiinstrument hingestellt. Die Vielheit der politischen Bestrebungen, wie sie sich in unserem wirtschaftlichen, kulturellen und sozialen Leben geltend machen, kann natürlich in Form von politischen Parteien zur Geltung kommen und schließlich, da es nicht nur *eine* Meinung gibt, in der Form von Parteien werben, mögen die Parteien nun gerade in der Form organisiert sein wie die heutigen oder sonstwie. Aber man vergißt hierbei, daß eben doch die Parteien heute das vorhandene soziologische Mittel sind, mittels dessen sich alle die verschiedenen produktiven, vielleicht auch manchmal unproduktiven Kräfte, die aus dem Volke kommen, bis zur Spitze durchsetzen können. Ich kann natürlich sagen, daß für mich ein anderer Staat der ideale ist, ich kann sagen, daß es das Idealste wäre, wenn alle Leute der gleichen Meinung wären. Das ist das, was die nationalsozialistische Bewegung erstrebt, indem sie sich auf den Standpunkt stellt, eines Tages werden alle Menschen in Deutschland Nationalsozialisten sein, und dann braucht die Bewegung keine Partei mehr zu sein. Man kann auch sagen, man verzichtet darauf, die Menschen zur Einmütigkeit zu bringen, sondern es soll nur *ein* Wille herrschen, der Wille einer Gruppe oder eines einzelnen, aber man muß immerhin davon ausgehen: alles das ist von der Weimarer Verfassung nicht vorgesehen, die Weimarer Verfassung hat andere staatsbildende Kräfte. Es ist zwar einfach, von einem pluralistischen Parteienstaat zu sprechen, der eine Einrichtung sei, die abzulehnen sei. Aber wenn daraus für diesen Prozeß tatsächliche Schlußfolgerungen gezogen werden, so ist das falsch. Diese Auffassung verkennt einfach, daß die Parteien in einem Staate mit der Beteiligung des Volkes an der Regierung Faktoren sind, deren die Verfassung notwendig bedarf. Schlüsse auf einen Zerfall der Staatsgewalt aus dem Begriff des „pluralistischen Parteienstaates" kann man aber nicht ziehen, ohne einem Zirkelschluß zum Opfer zu fallen. Man kann nicht von einer solchen Begriffsbildung aus die Tatsachen zurechtrücken.

Nun wird von Professor Carl Schmitt mit diesen Auffassungen schließlich die These verteidigt, daß die lex ferenda, die er vielleicht selbst noch nicht einmal erstrebt, die aber jedenfalls erstrebt wird, gleichzeitig die lex lata sei. Auch hierfür wird in dem Buch über „Legalität und Legitimität" eine Terminologie gewählt, aus der zu Ungunsten dieses Rechtsstaates, zu Ungunsten der von mir mit vertretenen Parteien angeblich alles Mögliche herausgelesen werden müsse.

Der Gesetzgebungsstaat wird zunächst als ein Staat hingestellt, der in Wirklichkeit überhaupt schon nicht durchführbar sei. Es wird auf einen angeblichen Mangel hingewiesen, daß nämlich die Weimarer Verfassung den Gesetzgebungsstaat nicht folgerichtig durchgeführt habe, und zwar deshalb, weil diese Verfassung sich nicht in die Formulierung des Schmittschen Begriffs „Gesetzgebungsstaat" fügt, wie ihn Professor Carl Schmitt hier aufgestellt hat. Daraus wird dann gefolgert, die Weimarer Verfassung, bzw. das ganze System, das sie aufstellt, sei zusammengebrochen. In Wahrheit sind eben in allen diesen Fällen die von Herrn Schmitt aufgestellten Begriffe widerspruchsvoll oder mangelhaft.

Also ich glaube, um das abschließend festzustellen, daß wir uns doch in diesem allgemeinen Teil ganz klar darüber werden müssen, daß hier zum Teil das Tatsächliche in Begriffen dargestellt und eingeordnet wird, die wir schon jetzt grundsätzlich ablehnen müssen. Später werden sich in den rechtlichen Folgerungen daraus die dann kaum abwendbaren Konsequenzen zeigen. Wir lehnen diese Methode ab, weil sie zu Ergebnissen führen, die gerade vom Standpunkte des geltenden Rechts aus, das es hier auszulegen gilt, unrichtig sind.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ob das gerade Ausführungen zum tatsächlichen Teil waren, darüber kann man streiten. (Professor Peters: Herr Carl Schmitt hat auch solche Ausführungen vorher gemacht.) Ich möchte doch dringend bitten, daß wir uns wieder zu dem Thema zurückfinden, das uns beschäftigen soll. Ich bin mir klar darüber, daß selbstverständlich auch jetzt schon gewisse allgemeine, auch staatsrechtliche Betrachtungen mithineinspielen können. Ich bin mir auch darüber klar gewesen, daß in diesen Verhandlungen bei den ungeheuren Gegensätzen, die sich jetzt im Staatsrecht finden, selbstverständlich auch die Auffassungen der Herren Professoren sehr stark miteinander differieren werden. Aber wenn ich um eines bitten darf: Versuchen Sie nicht, bei dieser Gelegenheit einander zu überzeugen! (Heiterkeit.) Das wird Ihnen zweifellos nicht gelingen. Ich würde auch bitten, soweit es sich um reine Grundeinstellung zu Problemen handelt, sie in der Kürze zu behandeln, die den Mitgliedern des Staatsgerichtshofs genügt.

Dann würde ich meinen, wir sollten uns jetzt der Frage zukehren, was etwa noch zu diesem allerersten Teil nachzutragen ist, und uns dann der weiteren Frage zuwenden, was nach dem 20. Juli für eine Lage entstanden ist, was da geschehen ist. Ich würde allerdings glauben, daß das, was da geschehen ist, den Staatsgerichtshof nur unter zwei Gesichtspunkten interessieren kann, einmal insoweit, als etwa nach der Auffassung des einen oder anderen Beteiligten ein solches späteres Geschehnis für die Auslegung der angefochtenen Verordnung bedeutsam sein kann, oder aber soweit ein solches Geschehnis in den Rahmen der Maßnahmen fällt, die jetzt in den Anträgen ausdrücklich angefochten sind. Mit dieser Beschränkung bitte ich das zu behandeln, was nach dem 20. Juli geschehen ist. Aber vorläufig sind wir immer noch vor dem und im 20. Juli.

Ministerialdirektor Dr. Badt: Ich werde dem Wunsche des Herrn Vorsitzenden folgen und ganz kurz lediglich zu e i n e r Tatsache Stellung nehmen. Es handelt sich um die Behauptung, die heute ganz neu in die Debatte geworfen worden und die wohl die sensationellste und überraschendste von allen ist, die konkrete Behauptung nämlich, Herr Minister Severing habe im Juni d. Js. selbst den Reichskommissar gewünscht, gebilligt und seine Einsetzung „so schnell als möglich" empfohlen. Diese Behauptung ist unter zwei Gesichtspunkten erheblich: unter einem p o l i t i s c h e n — Severing habe die Lage im Juni politisch un-

gefähr ebenso beurteilt, wie die Reichsregierung – und unter einem rechtlichen: Es wird hier nämlich der Versuch gemacht, den Grundsatz „volenti non fit injuria", dem Wollenden geschieht nicht Unrecht, in das Staatsrecht zu übersetzen.

Nun bin ich in der glücklichen Lage, gegen diese Behauptung den strikten Gegenbeweis aus den Akten führen zu können. Vor mir liegt ein Votum, das Herr Minister Severing zur gleichen Zeit erstattet und persönlich unterschrieben hat, zu der er jene angebliche Äußerung getan haben soll. Das Votum ist datiert vom 6. Juni 1932 und trägt das Aktenzeichen I c 371 der Akten des Innenministeriums. Der Vorgang war folgender: Die Regierung Papen trat am 1. Juni ihr Amt an. Gleichzeitig erschienen in einigen Zeitungen Nachrichten, die Regierung Papen würde, um die Homogenität mit Preußen herzustellen, einen Reichskommissar einsetzen. Als diese Gerüchte mir zu Ohren kamen — das wird am 2. Juni gewesen sein — habe ich in der Staatsministerialsitzung vom 3. Juni die Herren Minister darauf aufmerksam gemacht, welche Gefahr schon eine solche theoretische Deduktion hat, als sei die Einsetzung eines Reichskommissars mit so umfangreichen Vollmachten mit der Reichsverfassung im Einklang. Ich habe dann weiter empfohlen, schon jetzt den Staatsgerichtshof anzurufen, weil ein Rechtsschutzinteresse Preußens schon dann gegeben sei, wenn solche Behauptungen in die Welt gesetzt würden, ohne daß ein Dementi der Reichsregierung erfolge; es würde leichter für den Staatsgerichtshof sein, ein Urteil zu fällen, solange noch nicht eine vollendete Tatsache geschaffen sei und noch keine Verordnung mit der Unterschrift des Reichspräsidenten vorliege.

Daraufhin hat am 6. Juni Minister Severing ein Votum erstattet, das so beginnt:

> „Gemäß der Anregung, die in der Ministerbesprechung vom 3. Juni gegeben worden ist, nehme ich zu der Frage, ob die Einsetzung eines Reichskommissars in Preußen verfassungsrechtlich zulässig ist, wie folgt Stellung:
>
> Die Einsetzung eines Reichskommissars könnte nur auf Art. 48 Abs. 1 oder Abs. 2 RV. gestützt werden. Die Voraussetzungen des Abs. 1 liegen offensichtlich nicht vor, da von der Nichterfüllung der Preußen nach der Reichsverfassung oder den Reichsgesetzen obliegenden Pflichten nicht die Rede sein kann..."

Es folgt dann der eingehende Nachweis, daß auch die Voraussetzungen des Art. 48 Abs. 2 nicht vorliegen. Das Votum schließt:

> „Die Einsetzung eines Reichskommissars durch die Reichsregierung würde daher der Verfassung widersprechen; sie würde unter allen Umständen bedenkliche Folgen zeitigen. Es liegt zunächst eine starke Rückwirkung auf alle deutschen Länder nahe; wie sie im einzelnen auch Preußen gegenüberstehen mögen, sie werden erkennen, daß eine widerspruchslose Hinnahme der heute ein Land treffenden Maßnahme für sie die Gefahr eines gleichen Eingriffs in ihre Gerechtsame mit sich bringt.
>
> Ferner wird sich das Reich vor Augen halten müssen, daß die Einsetzung eines Reichskommissars zur Leitung Preußens, die schon bei den letzten Landtagsverhandlungen von Zentrumsseite als Verfassungsbruch gekennzeichnet worden ist, im Auslande das peinlichste Aufsehen und die Überzeugung verhängnisvoller Zustände im Deutschen Reiche hervorrufen, damit aber den letzten Willen zur Hilfeleistung zerstören wird.
>
> gez. Severing."

Und nun frage ich: Derselbe Minister des Innern Severing, dessen Auffassung hier so eindeutig zum Ausdruck gebracht worden ist, der die Einsetzung

eines Reichskommissars mit solchen Vollmachten für verfassungswidrig hielt und der in diesem Votum nicht nur auf die innenpolitischen, sondern auch auf die außenpolitischen Rückwirkungen aufmerksam gemacht hat, die diese Maßnahme haben würde, derselbe Minister Severing soll zu der gleichen Zeit geäußert haben, er halte einen Reichskommissar nicht nur für zulässig, sondern für erwünscht?! Hiernach k a n n gar kein Zweifel möglich sein, daß die Behauptung der Gegenseite zwar sehr neu, zwar sehr apodiktisch vorgebracht, aber ebenso unrichtig ist.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Wünschen Sie dazu das Wort, Herr Ministerialdirektor Gottheiner?

Ministerialdirektor Gottheiner: Ich muß gegenüber den Ausführungen des Herrn Ministerialdirektor Badt erklären, daß ich meine Behauptung aufrecht erhalte. Ich weiß nicht, auf welche Vorgänge sich Herr Ministerialdirektor Badt bezieht. Soviel ich weiß, sind das nur vorbereitende Maßnahmen gewesen zu einem Schreiben, das hinausgehen sollte und das tatsächlich nicht herausgegangen ist. (Dr. Badt: Nein, das Votum ist erstattet und dem preußischen Herrn Ministerpräsidenten und sämtlichen Staatsministern etwa am 7. oder 8. Juni zugegangen. Ich kann es überreichen.) Im übrigen glaube ich, daß diesem Vorgang im Innern des Ministeriums kein absolutes Gewicht beizumessen ist gegenüber einer Äußerung, die nach außen getan ist. Wir haben ja derartige Abweichungen von Erklärungen und Tatsachen häufiger, wir haben sie auch noch in anderen Fällen bei Herrn Minister Severing. Er hat am 20. Juli erklärt, daß er nur der Gewalt weichen werde, aber er hat nachher mit dem Vertreter der kommissarischen Regierung das Maß der Anwendung der Gewalt vereinbart. — Auch das ist ein Vorgang, der vielleicht die Situation ähnlich beleuchtet.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Darf ich fragen, Herr Ministerialdirektor, wem gegenüber, wann und wo soll diese Äußerung gefallen sein?

Ministerialdirektor Gottheiner: Das habe ich bereits erklärt: Sie ist gefallen gegenüber dem Herrn Reichsminister des Innern, Freiherrn von Gayl, etwa Mitte Juni.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Darf ich weiter fragen: Ist das gelegentlich einer Unterhaltung gewesen, die auch andere Dinge behandelt hat, oder hat es sich gerade um diese Frage gehandelt? Ist das gewissermaßen ein amtliches Gespräch gewesen?

Ministerialdirektor Gottheiner: Ich bin der Auffassung, daß es sich um ein amtliches Gespräch gehandelt hat. Ob in Verbindung mit diesem Gespräch auch noch andere amtliche Dinge verhandelt worden sind, entzieht sich meiner Kenntnis.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Herr Vorsitzender, es würde uns natürlich sehr daran gelegen sein, wenn es möglich wäre, daß schon morgen Herr Minister Severing und Reichsminister Freiherr von Gayl hier eidlich über diese Sache aussagen, damit wir einmal an diesem Fall feststellen könnten, in welcher Weise Behauptungen von solcher Tragweite im Verhältnis des Deutschen Reichs zu seinem größten Lande aufgestellt werden. Trotz des großen Interesses, das wir daran haben — im Interesse der Beschleunigung des Prozesses sollte vorher eine Frage noch an den Herrn Vertreter der Reichsregierung gerichtet werden. Aber ich möchte bitten, daß Sie selber, Herr Vorsitzender, das tun, wenn Sie es für richtig halten. Die Frage nämlich, ob der Herr Vertreter der Reichsregierung behaupten will, daß die Äußerung von Minister Severing sich auf einen Reichskommissar d i e s e r A r t bezogen hat. Ich möchte mich genau ausdrücken. Ich

habe vorhin scherzhaft gesagt, vielleicht handele es sich um einen Reichskommissar für Kleingärten. Ich habe damit ausdrücken wollen, daß ein Reichskommissar für verschiedene Dinge eingesetzt werden kann. Wir haben ja eine ganze Menge Reichskommissare, einen Reichskommissar für das Bankgewerbe, einen Reichskommissar für Ein- und Ausfuhrbewilligungen, für Devisenbewirtschaftung und dergleichen. Nun könnte es ja sein, daß über die Frage der Einsetzung eines Reichskommissars mit bestimmten Aufgaben irgendwelcher Art einmal ein Gespräch stattgefunden hat. Aber die Frage ist, ob behauptet werden soll, daß es sich um einen Reichskommissar dabei handelte, dessen Befugnisse dahin gingen, die preußischen Minister abzusetzen, in den Reichsrat einzugreifen, Beamte in Preußen abzusetzen und dergleichen. Diese Frage könnte vielleicht an den Herrn Vertreter der Reichsregierung noch gerichtet werden.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Meine Herren, inwieweit der Staatsgerichtshof überhaupt geneigt sein wird, Beweise zu erheben, das vermag ich nicht vorauszusehen. Im übrigen scheint es mir, als wenn es überhaupt schwer sein wird, solchen Unterhaltungen nachzugehen und den richtigen Kern herauszuschälen. Es mag schon sein, ich kann mir das durchaus vorstellen, daß in dieser Zeit, um die es sich hier dreht, sehr viele ernste Männer die Frage bewegt hat, ob nicht eine Zusammenfassung der staatlichen Machtmittel im Reich und in Preußen vorübergehend auf Grund des Art. 48 eine Staatsnotwendigkeit werden könnte, und es mag auch sein, daß man sich das in der Art vorgestellt hat, daß meinetwegen für die polizeilichen Aufgaben, Ruhe, Sicherheit und Ordnung, für Preußen, vielleicht für das ganze Reich ein Reichskommissar in Funktion treten soll. Gerade weil mir auch diese Möglichkeit offenzustehen scheint, und, soweit ich das übersehe, auch die Darlegungen von Herrn Ministerialdirektor Gottheiner damit jedenfalls vereinbar sein würden, kann ich mir eigentlich von einer näheren Erörterung dieses ganzen Punktes sehr wenig Nutzen versprechen. Die Frage will ich gern noch einmal stellen, obgleich ich die Antwort voraussehe, ob zwischen dem Herrn Reichsminister des Innern und dem Herrn preußischen Minister des Innern damals Anfang Juni die Frage des Reichskommissars in der Art und in dem Umfange, wie sie sich nachher in der Verordnung vom 20. Juli findet, erörtert worden ist.

Ministerialdirektor Gottheiner: Darüber kann ich nichts Näheres sagen. Das kann aber keinem Zweifel unterliegen, daß es sich bei der Erörterung um die Einsetzung eines politischen Reichskommissars gehandelt hat. Daß in dieser Unterredung natürlich nicht die Einzelheiten der Maßnahmen besprochen worden sind, die nachher in der Verordnung des Reichspräsidenten vom 20. Juli ergriffen worden sind, das glaube ich, wird wohl jeder annehmen.

Professor Heller: Ich muß doch dringend bitten, daß diese Frage nicht als gleichgültig behandelt wird, und möchte die Frage aufwerfen, warum dieser Vorgang bisher nicht in den Akten der Reichsregierung zu lesen war, vor allem aber möchte ich auf einen zweiten, viel wichtigeren Punkt hinweisen, der höchst erstaunlich ist: Minister Severing soll diese Reichsexekution gefordert, gewünscht haben, und dann hat man gegen ihn Gewalt anwenden müssen! Ein sehr merkwürdiger Zusammenhang! Wenn Herr Minister Severing tatsächlich für diese Reichsexekution zu haben gewesen wäre, warum mußte man mit dem berühmten Leutnant mit zwei Mann gegen ihn vorgehen, warum hat man nicht mit ihm diese Vereinbarung getroffen? Das sind doch groteske Widersprüche! Da aber auch der Herr Präsident der Meinung ist, daß Herr Minister Severing so etwas

angedeutet haben könne, so ist die Klarstellung für die Entscheidung des Staatsgerichtshofs von allergrößter Bedeutung. In Wahrheit ist der Vorfall in dieser Form ganz ausgeschlossen. Das wäre auch eine solche Handlung Severings, bei der man annehmen müßte, wie Herr Ministerialdirektor Brecht bezüglich des Falles Abegg gesagt hat, daß Severing plötzlich für gewisse Stunden seines Lebens geistesgestört gewesen wäre. Anders wäre es nicht zu erklären, daß ein Minister, dessen ganze Tätigkeit dem Vorgehen vom 20. Juli entgegensteht, der Gutachten von Staatsrechtslehrern dagegen einholt, der für das Staatsministerium ein Votum erstattet, in welchem die völlige Unzulässigkeit und Verfassungswidrigkeit eines solchen Reichskommissars betont wird, dann hingeht und zu einem ganz zweifellosen politischen Gegner erklärt: Schicken Sie uns doch möglichst bald einen solchen Reichskommissar! Es ist erstens ungemein auffallend, daß diese äußerst wichtige Äußerung des Herrn Minister Severing nicht in den Akten ist, während die allerkleinsten Zeitungsartikel, die Severing seit langem geschrieben hat, in den Akten wiedergegeben sind und zweitens, daß, wenn Minister Severing einverstanden war, man gegen ihn dann noch eine Reichsexekution und sogar Gewaltanwendung brauchte. Vor allem muß ich betonen, wir haben es bisher peinlichst vermieden, Persönliches gegen die Reichsregierung oder den Reichspräsidenten zu sagen. Wenn aber dauernd einem mir politisch nahestehenden Minister vorgehalten wird, daß er immer zwei Gesichter habe — er weiche nur der Gewalt, und dann habe er mit dem Gewalthaber schon vorher über die Gewaltanwendung gegen sich verhandelt — so darf man sich nicht wundern, wenn wir auch nicht immer in allerhöflichster Form antworten. Sollte vielleicht Herr Minister Severing mit den zwei Reichswehrsoldaten kämpfen? Oder wie stellt man sich vor, was er sonst hätte tun sollen?! Es ist aber — um im Zusammenhang zu bleiben — doch erstaunlich, daß in der Unterredung, die am Mittwochvormittag in der Reichskanzlei stattgefunden hat, der Reichskanzler oder der Reichsinnenminister selbst gesagt hat: Wenn Herr Minister Severing das Gesicht wahren wolle, so würde man ihm dazu Gelegenheit geben — also man wollte ihm goldene Brücken bauen, wenn er nun paktieren wolle; es würde sich, wie der Reichskanzler bemerkte, dann leicht eine Vereinbarung treffen lassen. Darauf protestierte Minister Severing gegen diese Bemerkung des Reichskanzlers und erklärte, er weiche nur der Gewalt. Und nun plötzlich soll derselbe Herr erklärt haben: schickt uns doch nur recht bald den Reichskommissar! Da müßte man doch wiederum annehmen, daß den Minister Severing für gewisse Augenblicke seines Lebens das Bewußtsein verlassen habe.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich darf dazu folgendes sagen: Wenn mich meine Erinnerung nicht sehr täuscht, ist Herr Minister des Innern Dr. Severing selbst einmal Reichskommissar gewesen in einer sehr wilden Zeit im Ruhrgebiet. Was ich sagen wollte, war nicht etwa, daß ich mich meinerseits irgendwie mit der Möglichkeit identifiziere oder als möglich unterstelle, daß Herr Minister Severing sich bei einer solchen Unterhaltung mit einem Vorgehen des Reichs gegenüber Preußen in der Art, wie das geschehen ist, einverstanden erklärt habe, sondern daß ich es nur für möglich halte, daß bei dieser Gelegenheit über die Frage eines Reichskommissars mit bestimmten Aufgaben vielleicht sogar mit lokaler Beschränkung für eine bestimmte Zeit gesprochen worden ist, eine Methode, die, wie Herr Minister Severing aus eigenster Anschauung wußte, unter Umständen einmal recht angebracht auch der preußischen Regierung erscheinen konnte. Weiter habe ich gesagt, daß — ganz vorbehaltlich der Frage, welche Bedeutung überhaupt eine solche Äußerung, selbst wenn sie so gefallen wäre, für

unsere Entscheidung haben könnte — das politisch sehr interessant sein mag, mir aber rechtlich nicht besonders belangreich erscheint, ganz abgesehen davon, daß die Feststellung, wie sich das im einzelnen abgespielt hat und ob dabei Mißverständnisse vorgekommen sind, ob die Erinnerung irgendwie das Ganze nachher etwas umgedeutet hat, ungeheure Schwierigkeiten bereitet.

Hinzufügen möchte ich noch: Ich habe zu Anfang gebeten, alles Persönliche möglichst herauszulassen, und es hat sich jetzt in zwei Fällen gezeigt, daß, sowie man davon abweicht, die Erörterungen in Themata abgleiten, die für unsere Entscheidung wirklich nicht wichtig sein können. Es ist, wenn einmal ein solches Thema angeschnitten ist, von mir nicht einzudämmen, aber ich bitte noch einmal, soweit es möglich ist, Personen aus dem Spiel zu lassen. Beschäftigen wir uns mit den Rechtsfragen!

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Die Frage ganz herauszulassen, ist wohl doch nicht möglich, obwohl sie sich schon etwas klärt. Es ist doch so: Wenn es wahr wäre, daß Minister Severing gesagt hat: Schicken Sie uns recht bald einen Reichskommissar in diesem Sinne, dann wären ja alle Ausführungen der Reichsregierung darüber, daß Gefahr im Verzuge gewesen sei, daß man Minister Severing vorher nichts hätte sagen können, weil er eventuell die Polizei gegen den Reichskommissar mobilisiert hätte, von der Reichsregierung selbst widerlegt! (Sehr gut!) Denken Sie, was in den Schriftsätzen darüber steht, daß die Gefahr vorgelegen hätte, Minister Severing würde die Polizei mobilisieren. Das ist doch der größte Widerspruch.

Zur Aufklärung des Sachverhalts ist es nötig, festzustellen, was durch die Vernehmung der beiden Herren festgestellt werden kann — auch ich glaube, daß beide die Wahrheit sagen werden, auch ohne Vereidigung — daß es sich nicht um einen solchen Reichskommissar gehandelt hat. Es ist ja bekannt, daß seit einem Jahr darüber gesprochen worden ist, ob man vielleicht einen Reichskommissar für Polizei für Norddeutschland einsetzen solle, weil das Nebeneinander verschiedener Polizeiherren — hier ein Nationalsozialist, dort ein Sozialdemokrat, dort wieder ein Nationalsozialist — innerhalb nahe zusammenhängender Gebiete in einem Augenblick der Erregung polizeilich kaum erträglich ist. Möglicherweise hat es sich um ein solches Gespräch gehandelt, möglicherweise! Jedenfalls aber um ein Gespräch in dieser Größenordnung, und ganz sicher nicht um jenes andere.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich bitte, diesen Punkt jetzt zu verlassen. Wenn die Herren es für zweckmäßig erachten, den Herrn Reichsminister des Innern und Herrn Minister Severing noch einmal zu hören, wie die Sache eigentlich gewesen ist, was sich da eigentlich abgespielt hat, und wenn sie dann im Laufe der Verhandlungen uns dazu Erklärungen abgeben wollen, werde ich diese Erklärungen gern entgegennehmen. Vom Staatsgerichtshof aus an die Herren heranzutreten, das möchte ich für meine Person nicht und kann ich auch nicht wollen, ohne den Staatsgerichtshof vorher zu einem Beschluß zusammentreten zu lassen. Heute abend werden wir die Frage nicht restlos klären können. Ja, meine Hoffnung, auch nur diesen ersten Teil des ersten Teils heute zu Ende zu führen, schrumpft immer mehr zusammen. Sollte es nicht möglich sein, daß wir jetzt noch mit einigen Sätzen das zu Ende bringen, was über die Vorgänge vor dem 20. Juli und am 20. Juli etwa noch zu sagen ist, damit wir uns morgen dem zweiten Teil, was dann geschehen ist, zuwenden können?

Professor Heller: Ich wollte nur fragen, ob der Staatsgerichtshof es als wahr unterstellen will, daß die Abmachungen zwischen Herrn von Papen und

der Nationalsozialistischen Partei über die Einführung eines Reichskommissars tatsächlich getroffen worden sind. Für den Fall, daß der Staatsgerichtshof das nicht zu unterstellen vermag, müßten wir zu diesem Punkte Beweisbeschluß beantragen. Dieser Umstand ist von der entscheidendsten Bedeutung, denn damit wäre das unsachliche, nicht von der Verfassung zugelassene Motiv für die Reichsexekution und für den Ausnahmezustand in Preußen ohne weiteres bewiesen.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich kann darüber natürlich im Moment keine Auskunft geben.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Darf ich den Versuch machen, Herr Vorsitzender, Ihnen zu folgen, indem ich einfach die tatsächlichen Berichtigungen mitteile, die ich von uns aus geben will, ohne eine Debatte darüber meinerseits mehr zu führen.

Die Angabe, daß das Maß der Gewaltanwendung von Herrn Minister Severing mit dem Herrn Reichskommissar Bracht verabredet worden sei, wird in dieser Form bestritten.

Heute morgen hat der Herr Berichterstatter die Tatsachen nach den Schriftsätzen vorgetragen. Wenn ich richtig gehört habe, sagte der Herr Berichterstatter dabei am Anfang: Die Klage der Minister wurde nach der Veröffentlichung der Verordnung erhoben. Ich möchte feststellen, daß die Klage aufgesetzt und von Berlin abgegangen ist, bevor der Text der Verordnung einem der Herren Minister vorlag. Also nicht nach der Veröffentlichung der Verordnung, sondern vor Kenntnis des Textes der Verordnung ist die Klage abgesandt. Das spielt eine Rolle für das Verständnis, wogegen sich die Klage eigentlich richtete. Sie richtete sich gegen das, was der Reichskommissar auf Grund der Verordnung des Reichspräsidenten als Recht in Anspruch genommen hat.

Über die Waffenscheine ist hier eine Mitteilung aus den Akten gemacht worden, daß Waffenscheine an Angehörige von verschiedenen Parteien erteilt worden sind, sogar auch an Angehörige der Kommunistischen Partei. Ich darf mit einem Wort erwähnen, was in den Akten näher ausgeführt ist, daß diese Abgabe von einzelnen Waffenscheinen in den einzelnen Fällen damit begründet ist, daß das Gesetz unter gewissen Umständen die Abgabe von Waffenscheinen an Privatpersonen vorschreibt, wenn die Voraussetzungen vorliegen, z. B. wenn jemand in einer gefährlichen Gegend wohnt und, ohne selber einen Anstand zu bieten, der Gefahr eines Angriffs ausgesetzt ist.

Herr Ministerialdirektor Gottheiner hat vorhin als unsere Auffassung bezeichnet: Verhandlungen mit dem Reichskanzler hätten die preußischen Minister angenommen, aber nicht Verhandlungen mit dem Reichskommissar. Das ist nicht unsere Auffassung, sondern sowohl Verhandlungen mit dem Reichskanzler, wie mit dem Reichskommissar waren sie bereit zu führen. Sie haben nur Verhandlungen abgelehnt mit jemandem, der sich als Ministerpräsident bezeichnet. Nun hat Ministerialdirektor Gottheiner gesagt, daß diese Bezeichnung nicht beabsichtigt gewesen sei. Aber diejenigen, die diese Einladung bekamen, mußten annehmen, weil dort stand „Ministerpräsident", daß sie von jemandem, der sich als Ministerpräsident bezeichnen wollte, eingeladen werden sollten.

Die Zeit der Pressekonferenz hat, glaube ich, keine Bedeutung. Falls sie eine Bedeutung haben sollte, bitte ich den Herrn Vorsitzenden, bevor er daraus Schlüsse zieht, darauf zurückzukommen. Sie hat um 12 Uhr angefangen und gegen 1 Uhr geendet. Sowohl das Schreiben der Minister, wie die Klage waren damals schon aufgesetzt. Die Minister haben bis dahin von den Mitteilungen

nichts erfahren, die da gemacht worden sind. Es können auch nur sehr allgemeine Mitteilungen gewesen sein. Eine Angabe substantiierter Gründe ist den Ministern bis zur Erhebung der Klage nicht zugegangen. Sie hätten ihnen vor der Enthebung vom Amt mitgeteilt werden müssen.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Darf ich fragen, ob von Seiten der Reichsregierung dazu noch etwas gesagt werden soll?

Ministerialdirektor Gottheiner: Ich verzichte darauf, noch einmal auf diese ominöse Bezeichnung des Reichskanzlers als Ministerpräsident einzugehen. Ich habe schon gesagt, daß es mir leider trotz vielfacher Bemühungen nicht gelingt, Herrn Ministerialdirektor Brecht von dem wahren Sachverhalt zu überzeugen.

Was die Pressekonferenz anbetrifft, so möchte ich nur erklären, daß das amtliche Kommuniqué, welches wir als Druckanlage A dem Tatsachenmaterial beigefügt haben, in der Pressekonferenz vorgetragen worden ist, daß also dort bereits amtliche Mitteilungen über das Vorgehen der Reichsregierung und die Gründe, die dazu geführt haben, bekanntgegeben worden sind. Wann das Schreiben der Herren Minister aufgesetzt worden ist, entzieht sich natürlich unserer Kenntnis. Ich zweifle nicht an der Angabe des Herrn Ministerialdirektor Brecht, daß es bereits um die Zeit aufgesetzt war, als vielleicht die preußischen Staatsminister von diesem Kommuniqué Kenntnis erhalten haben. Ich muß mich aber wiederholt gegen die Behauptung verwahren, daß erst durch die Rundfunkrede des Reichskanzlers die Öffentlichkeit orientiert worden ist. Ich möchte auch annehmen, daß die einzelnen Herren Minister über das, was in der Pressekonferenz vorgegangen ist, wahrscheinlich schon vorher im Laufe des Tages orientiert worden sind. (Dr. Brecht: Nicht im Wortlaut!)

Reichsgerichtsrat Schmitz: Ich möchte nur zu dem, was Herr Ministerialdirektor Brecht vorhin bezüglich meines Referats ausgeführt hat, eine kleine Richtigstellung machen. Ich habe vorgetragen, das Verfahren sei anhängig gemacht worden unmittelbar, nachdem das Reichsgesetzblatt, in dem die Verordnung vom 20. Juli 1932 enthalten ist, ausgegeben worden sei. Das ist auch richtig, denn das Reichsgesetzblatt ist, wie das hier in seinem Original aufgedruckt ist, am 20. Juli 1932 in Berlin ausgegeben worden, und das verfassungsrechtliche Streitverfahren dagegen ist ausweislich unserer Akten am 21. Juli anhängig gemacht worden. Sachlich sind wir wohl vollständig einig. Anhängig gemacht wird nämlich ein Streitverfahren nicht in dem Augenblick, in dem es seitens der Antrag stellenden Partei verfaßt und abgesandt wird, sondern erst in dem Augenblick, in dem es bei dem Staatsgerichtshof eingeht, das war nach dem Präsentationsstempel am 21. Juli. Daß tatsächlich die betreffende Antragsschrift schon am 20. Juli im Ministerium in Berlin verfaßt worden ist, und zwar ohne daß das Ministerium die Verordnung schon kannte, ist mir recht wohl bekannt; das habe ich in meinem Referat auch nicht bestritten. Es ist mir bekannt aus verschiedenen ausgiebigen Schilderungen, die Herr Ministerialdirektor Badt — ich weiß nicht ob in dem vorigen Termin über die Einstweilige Verfügung oder in Konferenzen, die wir zwischendurch gehabt haben — vorgetragen hat. Ich wollte in meinem Referat nur die Tatsache zum Ausdruck bringen, daß unmittelbar nachdem die Verordnung im Reichsgesetzblatt veröffentlicht worden war, das Streitverfahren beim Staatsgerichtshof anhängig gemacht worden ist.

Ministeraldirektor Dr. Badt: Ich habe die Klageschrift noch am 20. Juli nach Leipzig gebracht und sie dem Vertreter des Herrn Präsidenten abends zwischen

10 und 11 Uhr übergeben. Es kann selbstverständlich sein, daß sie büromäßig erst den Eingangsstempel vom nächsten Tage trägt.

Reichsgerichtsrat Schmitz: Um diese Zeit wird zweifellos das Reichsgesetzblatt schon ausgegeben gewesen sein.

Die Verhandlungen werden auf Dienstag 9½ Uhr vertagt.

(Schluß gegen 8 Uhr abends.)

ZWEITER VERHANDLUNGSTAG

Dienstag, den 11. Oktober, vormittags 9.30 Uhr.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke eröffnet die Sitzung.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Der Herr Vorsitzende hat an mich gestern die Frage gerichtet, ob die zweite Gruppe der Herren Minister, wenn die Einladung an sie nicht unter der Firma „Ministerpräsident", sondern „Reichskommissar" ergangen wäre, zu Verhandlungen gekommen wären. Diese Frage habe ich bejaht. Der Herr Vorsitzende hat weiter gefragt, ob die Herren Minister sich bei dieser Verhandlung bereiterklärt haben würden, mit dem Reichskommissar zusammenzuarbeiten. Ich habe geantwortet, daß es darauf nach unserer Rechtsanschauung nicht ankomme, weil es sich um einen irrealen Fall handele. Zur Klärung des Sachverhalts stelle ich aber namens der Herren Staatsminister folgendes fest: Die zweite Gruppe der Herren Minister würde es nötigenfalls, das heißt, wenn die Vorverhandlungen nicht ein anderes Ergebnis ermöglicht hätten, im Interesse des Landes nicht abgelehnt haben, mit dem Reichskommissar, jeder für sein Ressort, ebenso zusammenzuarbeiten, wie das jetzt die Herren Staatssekretäre getan haben, wenn auch unter Aufrechterhaltung ihrer Rechtsverwahrung. In diesem Sinne haben sich, wie ich hinzufügen kann, mehrere der Herren Minister bereits an dem betreffenden Vormittag ausdrücklich geäußert.

Dann zu einem anderen Punkt. Ich habe heute morgen Verbindung mit Herrn Ministerpräsident Braun genommen und ihm Mitteilung gemacht von der Behauptung, die ihm gegenüber aufgestellt worden ist. Namens des Herrn Ministerpräsidenten stelle ich fest, daß die Behauptung, er habe sich dadurch befriedigt erklärt, daß sein Gehalt ihm voll weitergezahlt werde, unwahr ist.

Im übrigen war der Sachverhalt so, daß wir Prozeßvertreter die Herren Minister gebeten haben, bei der Bürokasse festzustellen, ob das Gehalt ihnen voll oder mit Abzug ausgezahlt werde, weil diese Frage für den Prozeß von Bedeutung sein könnte. Bei dieser Gelegenheit wurde festgestellt, daß in zwei Fällen Abzüge gemacht worden sind. Auch hierbei hat der Herr Ministerpräsident selbstverständlich im Verkehr mit der Kasse nicht seine Befriedigung über die Regelung der Angelegenheit ausgesprochen.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke. Wird dazu das Wort gewünscht?

Ministerialdirektor Gottheiner: Zu dem ersten Fragenkomplex, den Herr Ministerialdirektor Dr. Brecht in seiner eben abgegebenen Erklärung berührt hat, möchte ich bemerken, daß die Ausführungen, die er gemacht hat, mir keine völlige Klärung im Sinne einer Bejahung der gestern vom Herrn Vorsitzenden an ihn gestellten Frage gebracht zu haben scheinen. Er hat erklärt, daß nach der Angabe der Herren Minister, die er inzwischen gehört habe, jeder der Staatsminister einzeln für sein Ressort mit dem Herrn Reichskommissar habe zusammenarbeiten wollen. Eine derartige Einzelzusammenarbeit entspricht natürlich nicht den Aufgaben, die dem Preußischen Staatsministerium, auch dem kommissarischen Preußischen Staatsministerium unter der Leitung des mit der Wahrnehmung der Befugnisse des Ministerpräsidenten beauftragten Reichskommissars gegeben sind. Im übrigen muß ich nochmals feststellen, daß es m. E. nicht darauf ankommt, wenn heute die Herren Minister irgendwelche Erklärungen darüber abgeben, was sie vielleicht getan haben würden. Das Schreiben vom 20. Juli, das hier gestern eingehend erörtert worden ist, konnte nicht anders

aufgefaßt werden, als daß die Herren Minister eine Zusammenarbeit mit dem Reichskommissar auch in seiner Eigenschaft als kommissarischer preußischer Ministerpräsident, als der mit der Wahrnehmung der Geschäfte des Ministerpräsidenten beauftragten Persönlichkeit abgelehnt haben. Der Herr Reichskanzler hat, wie aus seinen Ausführungen im Rundfunk hervorgeht, diesen Eindruck unmittelbar durch dies Schreiben gewonnen. Damit ist nach meiner Auffassung die Sachlage völlig geklärt.

Was die Angelegenheit der Gehaltszahlung anbetrifft, so hat Herr Ministerialdirektor Brecht gestern erklärt, es käme darauf gar nicht an, und heute morgen hat er gesagt, es wäre sehr wichtig gewesen, festzustellen, ob die Herren Minister ihr volles Gehalt erhalten werden. (Zuruf.)

Ich habe gestern gesagt, der Herr preußische Ministerpräsident hat alsbald nach unserer Eröffnung, daß er von der Ausübung der Obliegenheiten seines Amtes enthoben sei, eine Feststellung nach der Richtung treffen lassen, er hat sich an das Preußische Staatsministerium mit der Anfrage gewandt und mit der Bitte um Auskunft darüber, wie es nun mit seinem Gehalt stünde. Daß diese Anfrage auf Veranlassung der Herren Vertreter des Ministers ergangen ist, ist mir nicht bekannt gewesen. Ich weiß auch nicht, ob es in diesem Einzelfall zeitlich so liegt, daß eine derartige Empfehlung, ein derartiger Rat bereits vorgelegen hat. Mir ist mitgeteilt worden, daß der Herr Ministerpräsident sich dem Büro des Staatsministeriums gegenüber sehr befriedigt darüber ausgesprochen habe, daß die Gehaltsbezüge im vollen Umfange ausgezahlt würden.

Nun hat Herr Ministerialdirektor Brecht erwähnt, daß in zwei Fällen von der Bürokasse anfänglich Abzüge gemacht worden seien. Ich möchte für die Reichsregierung erklären, daß sie diesen Abzügen, die durch die Bürokasse gemacht worden sind, völlig fernsteht. Ich weiß nicht genau, nach welcher Richtung diese Abzüge gegangen sein sollen oder gegangen sind. Ich möchte annehmen, daß es sich um Abzüge gehandelt hat, die sich vielleicht auf den Dienstaufwand bezogen haben. Vielleicht könnte Herr Ministerialdirektor Brecht das noch näher angeben. Mir sind die einzelnen Forderungen nicht bekannt. Dann möchte ich allerdings sagen: Man kann natürlich, und auch die Bürokassen der einzelnen preußischen Ministerien konnten natürlich darüber im Zweifel sein, ob ein Minister, der tatsächlich nicht seinen Dienst ausübt, Anspruch auf die Unkostenentschädigung hat.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Diese ganzen Erörterungen über die Gehaltsfrage des Herrn Ministerpräsidenten scheinen mir eigentlich ganz weit ab von unserem Wege zu liegen. (Sehr richtig! bei den Vertretern Preußens.) Das einzige, woran mir liegt, ist, dem Mißverständnis vorzubeugen, das sicherlich Herr Ministerialdirektor Gottheiner selbst nicht will, als sei diese Gehaltsfrage für den Herrn Ministerpräsidenten Dr. Braun das einzig Wesentliche gewesen. (Dr. Brecht: Oder überhaupt wesentlich!) Ich hatte das Gefühl, daß gestern von einigen Seiten die Äußerung des Herrn Ministerialdirektor Gottheiner dahin verstanden sei, als wolle er zum Ausdruck bringen, nur darauf sei es dann noch Herrn Braun angekommen. Ich bin davon überzeugt, daß das Herrn Ministerialdirektor Gottheiner ganz ferngelegen hat, und daß es mit einer Persönlichkeit, wie sie Herr Ministerpräsident Braun nun einmal ist, auch gar nicht vereinbar wäre, ihm etwas Derartiges zu unterstellen. Daß ein Mann in dieser Lage sich auch erkundigt, wie es nun mit seinen Bezügen sei, halte ich für in hohem Maße natürlich. Ich weiß nicht, ob irgendeiner von uns nicht auch, wenn es uns ähn-

lich ginge, an dieser Frage ein gewisses Interesse nehmen würde. Ich würde deshalb meinen, wir sollten diesen Punkt nun als beendet ansehen.

Professor Heller: Es ist selbstverständlich sehr erfreulich, daß der Herr Präsident diese Feststellung jetzt getroffen hat; wir mußten aber darauf noch einmal eingehen. In einer der größten Leipziger bürgerlichen Zeitungen ist die Behauptung des Herrn Gottheiner in entsprechender Aufmachung gedruckt und dazu ein Heiterkeitserfolg bemerkt. Wenn auch der Herr Präsident der Meinung ist, daß vielleicht Herr Ministerialdirektor Gottheiner dieser oder jener Meinung gewesen wäre, so genügt uns das keineswegs. Tatsache ist, daß die Prozeßvertreter zum Zwecke der Klärung der Frage, wie der preußische Reichskommissar die Stellung der Minister auffaßt, die Minister gebeten haben, sich einmal zu erkundigen, wie die Gehaltsfrage geregelt ist. Die Form, in der gestern von seiten des Herrn Gottheiner der angebliche Vorgang vorgebracht wurde, war unmißverständlich. Das zeigte sowohl der Heiterkeitserfolg im Publikum, wie auch die Berichterstattung der Presse. Deshalb mußte von uns festgestellt werden, daß diese Behauptung unwahr ist.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Zu dieser Sache nur noch die Bemerkung, daß wir auf die ganze Gehaltsfrage nur deshalb eingegangen sind, weil die Reichsregierung in einem Schriftsatz einmal erklärt hat: Daraus, daß die Minister das volle Gehalt bekommen hätten, ergebe sich, daß sie die Minister nicht habe absetzen wollen. Nur in diesem rechtlichen Zusammenhang sind wir darauf eingegangen. Ich kann nur sagen, daß es für die Herren Minister ungefähr das Fürchterlichste ist, was man sich vorstellen kann, diese Form des Beiseiteschiebens mit der Gehaltszahlung: Da habt Ihr Euer Geld, aber die Geschäfte gehen Euch nichts mehr an. Andererseits ist eine Zurückweisung nicht möglich, denn der Rechtsanspruch muß natürlich überall da, wo er besteht, voll gewahrt werden. Die gestrige Darstellung der Gehaltsfrage findet sich in der Presse mit der Überschrift: „Der zufriedene Herr Braun“; dann folgt die Äußerung des Vertreters der Reichsregierung. Das ist unerträglich. Aber der Herr Präsident hat das zurückgewiesen . . . wenn ich mich auch seiner Anschauung nicht anschließen kann, daß Herr Gottheiner seinerseits die Sache zurückgenommen hat; das hat er bisher nicht getan. Von der Reichsregierung glaube ich nicht, auch von keinem der Herren Minister, daß sie eine solche Behauptung aufstellen wollten.

Zu der Äußerung der zweiten Gruppe der Herren Minister hat Herr Ministerialdirektor Gottheiner vorhin gemeint, hinter der Bemerkung „Jeder für sein Ressort“ könne etwas dahinterstecken. Es steckt gar nichts dahinter. Sondern meine Feststellung geht dahin, daß sie mit dem Reichskommissar ebenso zusammengearbeitet hätten, wie das die Herren Staatssekretäre jetzt an ihrer Stelle getan haben. Diese Überlegung ist schon im frühesten Stadium angestellt worden. Denn die Situation, als die beiden Minister abgesetzt waren, ergab für die übrigen ganz klar, daß jetzt diese Frage an sie herantreten würde. Ich sagte schon, daß an demselben Vormittag bereits sich mehrere Herren Minister in diesem Sinne ausgesprochen hatten. Die Zeugenvernehmung darüber wäre möglich.

Ministerialdirektor Gottheiner: Wenn Herr Ministerialdirektor Brecht erklärt, daß bereits im frühesten Stadium, nämlich bereits im Laufe des Vormittags des 20. Juli, einige Herren Minister ihren Willen dahin zum Ausdruck gebracht hätten, mit dem Herrn Reichskommissar zusammenzuarbeiten, so muß ich doch meinem Befremden darüber Ausdruck geben, daß in keinem der Schreiben der Herren Minister an den Herrn Reichskommissar irgendwie dieser Gedanke zum Ausdruck gekommen ist. — Im übrigen muß ich die Ausführungen

des Herrn Ministerialdirektor Brecht in bezug auf meine Person und das, was ich habe sagen wollen, in der Form, wie er das eben gesagt hat, zurückweisen.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Darf ich zu diesem Punkt noch folgendes sagen: Meine Bemerkung darüber, daß nach meiner Auffassung Herr Ministerialdirektor Gottheiner in seinen Ausführungen über die Gehaltsfrage nicht beabsichtigt habe, zum Ausdruck zu bringen, daß das für Herrn Ministerpräsident Braun die wesentlichste oder etwa allein wesentliche Frage gewesen sei, meine Ausführungen darüber, daß eine solche Unterstellung mit der Persönlichkeit des Ministers auch ganz unvereinbar sei, hat, wenn mich meine Augen nicht völlig täuschen, Herr Gottheiner mit einer zustimmenden Geste begleitet. Ich darf daher annehmen . . . (Prof. Heller: Das genügt uns nicht!), daß diese Feststellung seiner Auffassung entsprach. (Prof. Heller: Er kann ja sprechen!) Ich kann ihn doch nicht dazu zwingen! Ich habe viel eher Anlaß, zu wünschen, daß nicht gesprochen wird, als ausdrücklich zum Sprechen aufzufordern. (Heiterkeit.) Ich darf diesen Punkt damit abschließen.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Wir haben schon betont, daß nach unserer Auffassung die Reichsregierung selber hinter dieser Behauptung nicht steht, und werden dies so lange annehmen, bis das Gegenteil ausdrücklich von dem Vertreter der Reichsregierung erklärt wird.

Zur Frage der Zusammenarbeit mit den anderen Ministern hat Herr Ministerialdirektor Gottheiner gesagt: Warum haben denn das die Minister nicht gleich gesagt, sie haben es in keinem Schreiben zum Ausdruck gebracht. In dem Schreiben auf S. 6 unseres Schriftsatzes vom 5. August steht ja: „Eine Verhandlung mit Ihnen als Reichskommissar, haben wir in keinem Falle abgelehnt, wir haben es lediglich abgelehnt, mit Ihnen als Ministerpräsidenten zu verhandeln." Positiv dahinterzusetzen: Wir würden mit Ihnen als Reichskanzler oder als Reichskommissar eine bestimmte Vereinbarung treffen, dazu lag für die Herren Minister in dem Augenblick gar keine Veranlassung vor. Aber wenn es darauf ankommt, kann ich, nachdem ich dazu die Erlaubnis eingeholt habe, etwas weiteres mitteilen. An jenem Morgen, bei der Aufsetzung des Schreibens, ist über den letzten Absatz und über die Fassung, die er in der Eile bekommen hat, wie schon gesagt, gesprochen worden. Einige Minister hatten die Besorgnis, man könnte die Fassung mißverstehen, man könnte übersehen, daß die Worte „Zur Sitzung der Staatsregierung" es nur ablehnten, einer Einladung in dieser Form zu folgen. Deshalb wurden die Anführungszeichen noch ausdrücklich hinzugefügt. Bei dieser Gelegenheit kamen diese Dinge zur Sprache, und einige Minister sagten ausdrücklich: Selbstverständlich, wenn der Reichskanzler uns in anderer Form einladen würde, würden wir kommen, wir können es auch nicht, wie die Dinge liegen, ablehnen, mit dem Reichskommissar zusammenzuarbeiten, trotz der Rechtsverwahrung, die wir eingelegt haben. Das können wir vor dem Lande und vor dem Reiche nicht tun, auch dem Herrn Reichspräsidenten gegenüber nicht. Das ist an jenem Morgen schon zur Sprache gekommen. Wenn es auf diesen Teil ankommen sollte, und die preußischen Anträge nicht so wie so angenommen werden, würde ich die Herren Minister und die beteiligten Beamten, zu denen ich selbst gehöre, denn ich war bei diesem Gespräch dabei, als Zeugen benennen.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich möchte gerade an diese Worte anknüpfen und mit einigen Worten auf den Anfang der heutigen Sitzung eingehen. Wir haben gehört, daß als Zeugen benannt werden: Minister Severing, Reichskanzler von Papen, und wir haben jetzt gehört, daß auch die anderen Minister

als Zeugen benannt werden. Ich weiß nicht, wie die Herren sich das prozessual vorstellen. Soweit ich die Situation übersehe, sind sie doch Partei, und ich weiß nicht, auf Grund welcher Vorschriften der Staatsgerichtshof in der Lage sein würde, die Parteien als Zeugen zu vernehmen. Im übrigen handelt es sich, soweit ich sehe, dabei um zwei Fragen. Die eine Frage ist die: Was ist mit diesem Gespräch zwischen dem Herrn Reichsinnenminister Freiherrn von Gayl und dem Herrn preußischen Minister des Innern Dr. Severing, auf das Herr Ministerialdirektor Gottheiner hingewiesen hat, über das Reichskommissariat? Ich bin fest davon überzeugt, daß, wenn dem Staatsgerichtshof nach dieser Richtung hin eine schriftliche Erklärung des Herrn Reichsministers des Innern und eine schriftliche Erklärung des Herrn Ministers Dr. Severing unterbreitet werden könnte, wir dann genau so weit wären, als wenn wir die Herren als Zeugen vernehmen würden. Ich bin ganz fest überzeugt, daß das, was die Herren uns sagen werden, vom Staatsgerichtshof ohne weiteres als richtig anerkannt wird. Also diesen Punkt betrachte ich in dem Sinne als erledigt, daß ich den Beteiligten anheimstelle, eine solche Erklärung herbeizuführen. Soweit ich aus den Zeitungen ersehen habe, hat Herr Minister Severing sich bereits zu der Sache geäußert. Ob erschöpfend, kann ich aus der Zeitung nicht ersehen, das lasse ich offen.

Dann sind zu den Beziehungen zwischen der Regierung von Papen und den Nationalsozialisten Beweisanträge gestellt, die zu einem Teil, soweit ich sehe, denselben prozessualen Hemmungen begegnen würden, wie in dem ersten Fall. Nun scheint mir aber doch, daß wir uns zunächst darüber einigen sollten, was überhaupt hier behauptet und was hier bestritten wird. Ich habe eine Reihe von Zeitungsnummern vor mir liegen, die sich auf die Verhandlungen zwischen dem Herrn Reichspräsidenten und dem Führer der Nationalsozialisten, Adolf Hitler, über die Frage seines Eintritts in die Regierung beziehen. Soweit ich sehe, ist in allen diesen Zeitungen genau der Wortlaut des amtlichen Kommuniqués wiedergegeben. In dem amtlichen Kommuniqué heißt es, daß der Herr Reichspräsident an Hitler die Frage gerichtet habe, ob er bereit sei, selbst sowie mit anderen geeigneten Persönlichkeiten der NSDAP. in die vom Reichskanzler von Papen geleitete Regierung einzutreten. „Herr Hitler verneinte dies und stellte an den Herrn Reichspräsidenten die Forderung, ihm die Führung der Reichsregierung und die gesamte Staatsgewalt im vollen Umfange zu übertragen." In diesem Punkte ist ja nachher von seiten der Nationalsozialisten die Richtigkeit bemängelt worden; das hat aber mit dieser Frage nichts zu tun. Das Kommuniqué fährt dann weiter fort: „Reichspräsident von Hindenburg lehnte diese Forderung sehr bestimmt mit der Begründung ab, daß er es vor seinem Gewissen und seinen Pflichten dem Vaterlande gegenüber nicht verantworten könne, die gesamte Regierungsgewalt ausschließlich der nationalsozialistischen Bewegung zu übertragen, die ihre Macht einseitig anzuwenden gewillt sei." Und nun folgt ein Satz, der mir besonders wesentlich erscheint: „Er bedauert, daß Herr Hitler sich nicht in der Lage sehe, entsprechend seinen vor der Reichstagswahl abgegebenen Erklärungen eine von dem Vertrauen des Herrn Reichspräsidenten berufene nationale Regierung zu unterstützen."

Diese Sache hat dann noch den Gegenstand von allen möglichen Presseerörterungen gebildet, und es ist dann noch etwas Näheres auch über diese Dinge in die Zeitungen gekommen, in einem angeblich halb offiziösen Artikel, wo etwas näher darauf eingegangen wird, wie es sich mit der Zusage des Herrn Adolf Hitler verhalten hätte. Ich habe hier das Morgenblatt der „Frankfurter Zeitung" vom 15. August, da heißt es in einer halb offiziösen Auslassung: „Zu

dem Scheitern der gestrigen Verhandlungen mit Hitler ist das Eingeständnis bemerkenswert, daß der Reichskanzler wirklich die Arme weit aufgemacht habe, um dem Führer der nationalen Bewegung eine aktive und positive Mitarbeit an dem nationalen Wiederaufbau zu ermöglichen." Wie weit das nun stimmt, daß das eine offiziöse Mitteilung ist, wo sie sich ursprünglich gefunden hat, von welcher Stelle sie stammt, das kann ich im Augenblick nicht feststellen. Die Herren Vertreter der Reichsregierung und auch der Preußischen Regierung werden darüber vielleicht besser unterrichtet sein als ich.

Das ist das eine. Wenn man nun etwas weiter zurückgeht, so fehlt mir im Augenblick für das, was ich jetzt sagen möchte, die Unterlage; ich hoffe, sie in kurzer Zeit zu haben. Ich glaube aber nicht, daß mein Gedächtnis mich darin täuscht, daß ziemlich kurz vor dem 20. Juli in einem Schreiben des Herrn Landtagspräsidenten in Preußen, des nationalsozialistischen Herrn Kerrl, an den Herrn Reichskanzler der dringende Wunsch der Nationalsozialisten zum Ausdruck gebracht ist, daß die jetzige preußische Regierung beseitigt werde. Ich weiß nicht, ob einer der Herren den Brief da hat. (Ministerialdirektor Dr. Badt: Hier ist er veröffentlicht!) Das ist eine Nummer des „Vorwärts" vom 20. Juli 1932, die aber das nur kurz wiedergibt. Hier heißt es: „Der preußische Landtagspräsident Kerrl hat an Herrn von Papen einen Brief geschrieben, in dem er die Einsetzung eines Reichskommissars für Preußen fordert." Das ist, wie gesagt, hier nur sehr unvollkommen wiedergegeben, der Brief ist sonst im Wortlaut durch die Presse gegangen. Es ist ein ziemlich eingehendes Schreiben von einer ziemlich bestimmten Tonart, wenn ich mich nicht irre. Ich hoffe, den genauen Wortlaut noch zu bekommen. Danach scheint mir das eine wohl auch kaum bestreitbar zu sein, daß Fäden zwischen der NSDAP. und der Regierung von Papen bestanden haben, und daß innerhalb der NSDAP. einer der wesentlichsten Wünsche war, mit der bisherigen Regierung in Preußen Schluß zu machen. Nun weiß ich nicht, ob man politische Verhandlungen in der Art zu führen pflegt, daß man die gegenseitigen Zugeständnisse gewissermaßen paragraphenmäßig festlegt, oder ob sie nicht vielmehr so geführt werden, daß gewisse Möglichkeiten von beiden Seiten erörtert werden, gewisse Erwartungen ausgesprochen werden, von der anderen Seite gewisse Möglichkeiten angedeutet werden, und wenn ich mir das alles vor Augen führe, so zweifle ich, ob uns Zeugenvernehmungen über diesen Punkt wesentlich weiterführen könnten. Sie würden uns jedenfalls nur dann weiterführen können, wenn auch die Behauptungen, über die nun Zeugen vernommen werden sollen, uns in einer sehr präzisen Form vorgetragen werden könnten. Eine allgemeine Behauptung, daß Abmachungen vorgelegen hätten, ohne daß dabei die Personen genannt werden, die diese Abmachungen geführt haben, und ohne daß uns näher gesagt werden kann, was eigentlich Gegenstand dieser Abmachungen gewesen ist, bis zu welchem Grade von Festigkeit sie sich verdichtet haben, das, glaube ich, wird dem Staatsgerichtshof als Grundlage eines Beweisbeschlusses schwer dienen können. Im übrigen möchte ich die Frage, ob der Staatsgerichtshof sich nach Abschluß der Verhandlungen über den tatsächlichen Teil zweckmäßigerweise über die Beweisanträge schlüssig zu machen haben wird, oder ob er zunächst auch die Rechtsfragen erörtern soll, vorbehalten. Es wäre natürlich durchaus denkbar, daß die Beratungen des Staatsgerichtshofs ihn zu dem Ergebnis führen, daß es dieser Beweiserhebung für seine Entscheidung nicht bedarf, und dann hätten wir etwas Vergebliches getan. Auf der anderen Seite möchte ich selbstverständlich unter allen Umständen zu vermeiden suchen, daß nach Abschluß der Verhandlungen der Staatsgerichtshof dann mit einem

Beschluß herauskommt, nunmehr in eine Zeugenvernehmung einzutreten. Also diese Frage wird, wie ich annehme, im Staatsgerichtshof vielleicht noch im Laufe des heutigen Tages näher besprochen werden. Wie er sich dann entscheidet, das vermag ich jetzt nicht zu sagen, aber mir liegt daran, gerade diesen Punkt, von dem ich eben sprach, doch noch auch durch Erklärungen der Beteiligten etwas klarer gestellt zu sehen, als das bisher geschehen ist. Ich darf fragen, wer von den Herren dazu das Wort nehmen möchte.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Herr Vorsitzender, die Frage der Zeugenvernehmung der Minister in einem Prozeß des Staatsgerichtshofes habe ich nicht schon für so negativ entschieden angesehen, wie Sie das eben taten. Das Verfahren vor dem Staatsgerichtshof ist prozessual nicht so genau geregelt, wie das Verfahren vor den übrigen Gerichten, und die Notwendigkeit, die Wahrheit zu erforschen und die Mittel dazu anzuwenden, die gegeben sind, könnten vielleicht doch zur Vernehmung der an der Sache Beteiligten auch dann führen, wenn sie in organischer Beziehung zu der einen oder anderen Partei stehen. Wenn man das verneinen wollte, so gibt es mindestens aus der Parallele zur Prozeßordnung die Möglichkeit, das persönliche Erscheinen der betreffenden Parteiorgane anzuordnen und mit ihnen selbst hierüber zu verhandeln, was im gleichen Maße zur Klärung beitragen würde. Aber nach Ihrer weiteren Anregung wird auch eine mündliche Vernehmung möglicherweise nicht notwendig sein. Es ist zweifellos außerordentlich mißlich, die leitenden Minister des Reichs oder eines Landes in so direkte Beziehung zu einem Prozeß in mündlicher Verhandlung zu bringen. Also, was wir tun können, das schriftlich aufzuklären, durch Austausch von schriftlichen Erklärungen im Prozeß, werden wir tun. Immerhin, wenn die Erklärungen sich nicht decken sollten, wird es den Herren Richtern schwer werden, zu sagen, daß sie beiden Teilen glauben. (Heiterkeit.) Zur Aufklärung bedarf es manchmal einer ermunternden Frage, wie dies und jenes Wort in einer Erklärung zu verstehen sei, und dann erst stellt sich heraus — da ich von keinem annehme, daß er die Unwahrheit sagen wird —, wie es wirklich gewesen ist.

So liegt es natürlich ganz besonders bei der Frage, wie es mit der Zusage an die Nationalsozialisten für ihre Unterstützung des Kabinetts auf unbestimmte Zeit gewesen ist. Daß die Nationalsozialisten solche Unterstützung versprochen haben, ist zwischen den Parteien unstrittig. Die Nationalsozialisten bestreiten es vielleicht; das steht außerhalb des Prozesses. Aber Reichspräsident, Reichskanzler und unsere Minister sind in gleicher Weise der Meinung, daß solche Zusicherung von den Nationalsozialisten gegeben worden ist. Eine so weitgehende Zusicherung war natürlich an Bedingungen geknüpft. Zwei davon sind unbestritten: Aufhebung des Uniformverbots und Wiederzulassung der SA. Die dritte, der Eingriff in Preußen, ist bestritten, und gerade hier, wo der eine oder andere von seinem Standpunkte aus das größte Interesse hat, die Sache etwas in einem wohltuenden Nebel zu lassen, ist es außerordentlich schwer, präzise Erklärungen zu erhalten. Es ist eine leichte Kunst für den Staatsmann, der jeden Tag mit Dementis arbeiten muß, ein Dementi so zu fassen, daß er um die Hauptsache herumgeht. Es hat sich natürlich nicht um eine schriftliche Festlegung mit Punkt 1, 2, 3 gehandelt, oder um eine genaue Festlegung, daß der Reichskommissar mit diesen und jenen Befugnissen zu diesem oder jenem Zeitpunkt eingesetzt wird, sondern um eine allgemeine Zusage des Eingriffs in Preußen. Aber das ist alles so offensichtlich, das ist nach dem ganzen Sachverhalt so klar, daß es nach unserer Ansicht

gar nicht mehr nötig ist, über die Kausalzusammenhänge, die hier bestanden haben, irgend etwas Näheres aufzuklären. Es kommt uns nur darauf an, festzustellen, daß andere Gründe als die in der Verfassung vorgesehenen, hier entscheidend mitgespielt haben, und das ist das, was aus dem Sachverhalt — ich kann nur sagen für jeden, der sehen will, — ich kann es nicht anders ausdrücken — offensichtlich ist.

Die Erklärungen über die anderen Punkte können wir schriftlich vorbereiten. Minister Severing hat mich heute morgen orientiert, ich hatte noch keine Zeit, das aufzusetzen, um es in Form einer Erklärung zu überreichen.

Professor Heller: Ich habe den Antrag auf Zeugenvernehmung gestellt und bin natürlich dem Herrn Vorsitzenden sehr dankbar, wenn er der Meinung ist, daß eine Zeugenaussage sich erübrigen wird. Der Herr Vorsitzende hat eine Präzisierung der Angaben gewünscht. Ich möchte sie dahin vornehmen, daß die Regierung von Papen von vornherein Abmachungen mit den Nationalsozialisten getroffen hat über die Beseitigung der preußischen Regierung; die Papen-Regierung hat ihr Amt am 1. Juni angetreten; am 6. Juni schreibt — ich darf das Schreiben überreichen — Herr von Gleichen in einem Rundschreibten das, was ich gestern vorgelesen habe. In dem Schreiben wird bereits alles das, was nachher eingetreten ist, vorausgesagt, in ihm wird auch bereits der Reichskommissar angekündigt. Hinzusetzen muß ich, daß Herr von Gleichen der Vorsitzende des Herrenklubs ist, Graf Alvensleben der Schriftführer des Herrenklubs; vier prominente Mitglieder der Reichsregierung sind Mitglieder des Herrenklubs. Das dürfte zur Wahrscheinlichkeit des Kausalzusammenhangs genügen.

In diesem Zusammenhang ist auch wichtig ein Leitartikel der „Germania" vom 24. Juni, von ihrem Chefredakteur geschrieben, mit der Überschrift „Das eigentliche Ziel". In diesem Artikel heißt es:

> Diese prophetische Darstellung des sehr gut unterrichteten Herrn von Gleichen, in der von einer Störung der Ordnung als dem Anlaß zum Reichskommissar keineswegs die Rede ist, sollte geeignet sein, die Aktion gegen Preußen bei den noch Skeptischen in ein anderes, helleres Licht zu rücken. Sie zeigt jedenfalls, daß das **eigentliche Ziel** sehr viel älter ist, als der Anlaß zu seiner Verwirklichung, und daß diese Aktion **„planvoll"** war, nicht nur in ihrer sehr prompten Durchführung, sondern auch in ihrer Vorbereitung.

Ich darf dem Staatsgerichtshof sowohl diesen Leitartikel der „Germania", wie auch das Schreiben des Herrn von Gleichen und das Schreiben des Herrn von Alvensleben überreichen. Bestritten werden diese Schreiben nicht, sie sind nie dementiert worden. Vor 14 Tagen hat Herr von Gleichen mir persönlich ohne weiteres nicht nur die Echtheit dieses Schreibens zugestanden, sondern hat auch erklärt, daß er, wenn der Staatsgerichtshof ihn laden würde, natürlich gezwungen wäre, seine Gewährsmänner genau anzugeben. Die Ladung habe ich vor allem auch beantragt, weil damit klar werden soll, was eben hier nicht klar ist und durch die Ausführungen des Herrn Kollegen Schmitt von gestern vielleicht noch weniger klar geworden ist, daß von einer „unabhängigen, unparteiischen" Regierung gar keine Rede sein kann. Das Vorgehen der Reichsregierung war der Ausfluß einer klaren parteipolitischen Abmachung mit den Nationalsozialisten. Wie Herr Kollege Schmitt selbst mit vollem Recht — darin stimme ich ihm zu — sonst immer betont, ist „politisch", auch parteipolitisch, immer nur der andere; man selbst ist selbstverständlich gänzlich unpolitisch, nur sachlich und über den Parteien stehend.

Zu all diesen Punkten ist es wichtig, diese Abmachungen zu kennen. Für uns ist es der entscheidende Punkt, denn wir behaupten, daß nicht das Motiv der Störung der Ruhe und Ordnung und nicht das Motiv der Pflichtverletzung, wofür gar keine Anhaltspunkte bisher erbracht worden sind, für das Vorgehen des Reichs entscheidend waren, sondern unsachliche, nach der Verfassung nicht zugelassene Motive und damit das, was man Ermessensmißbrauch nennt, vorliegt.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich habe den Eindruck, als wenn die Erklärung des Herrn Ministerialdirektor Brecht für die preußische Staatsregierung und des Herrn Prof. Heller für die sozialdemokratische Fraktion doch wesentlich voneinander abweichen. Während Herr Ministerialdirektor Brecht mehr zum Ausdruck bringt, daß es sich um Dinge handele, die sich in einer so bestimmten Form, wie Prof. Heller das nun darstellt, kaum abgespielt haben werden, und während Herr Ministerialdirektor Brecht zum Ausdruck gebracht hat, daß diese Beziehungen zwischen der Regierung von Papen und den Nationalsozialisten mitgespielt haben bei.. (Dr. Brecht: Entscheidend mitgespielt!) Das haben Sie nicht gesagt. (Widerspruch von Dr. Brecht.) Aber ich nehme das gern nachträglich entgegen — so stellt Herr Prof. Heller die Sache jetzt so dar, als wenn das das alleinige Motiv gewesen ist.

Nun möchte ich Herrn Professor Heller doch eine Frage vorlegen. Sehen wir einmal ganz ab von dem Art. 48 Abs. 1 und wenden wir unsere Augen nur auf den Art. 48 Abs. 2. War nach Auffassung von Herrn Professor Heller die Lage in Preußen, als diese Verordnung erging, so, daß nach seiner Ansicht die öffentliche Ruhe, Ordnung und Sicherheit in keiner Weise gestört und gefährdet war? Vielleicht würden Sie mir diese Frage beantworten.

Professor Heller: Selbstverständlich! Wenn der Herr Präsident die Frage so stellt, muß ich ihm darauf antworten, daß die öffentliche Ruhe und Sicherheit in ganz Deutschland seit dem Jahre 1914 dauernd gestört ist. Selbstverständlich kann die Frage auf solche Weise nicht beantwortet werden; es entspricht aber auch nicht dem Art. 48, die Frage so zu stellen, sondern es handelt sich darum, ob eine so erhebliche Störung oder Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung vorhanden war, daß mit den gewaltsamen Mitteln des Art. 48 eingeschritten werden konnte und zwar in diesem Maße eingeschritten werden konnte, daß die gesamte Regierung eines Landes beseitigt werden mußte und zwar nur in einem Teile Deutschlands, während die Regierungen anderer Länder sich in ungeheuer viel stärkerem Maße gegen die Reichsregierung vergangen haben.

Ich möchte aber noch ganz kurz ein Mißverständnis aufklären. Der Gegensatz zwischen Herrn Ministerialdirektor Dr. Brecht und mir erklärt sich sehr einfach. Herr Ministerialdirektor Dr. Brecht ist der Meinung, und soweit ich gehört habe, hat er es auch gesagt, daß diese Verhandlungen entscheidend mitgespielt haben. Selbstverständlich behaupte ich auch nicht, daß das das alleinige Motiv ist. Das gibt es in der menschlichen Psychologie überhaupt nicht, daß nur ein einziges Motiv für das Handeln des Menschen entscheidend ist. Es war zum Beispiel zweifellos entscheidend auch, daß Herr von Papen und vor allem der Reichswehrminister zur Regierung kommen wollten. Dieses Motiv wird sicherlich ebenso entscheidend gewesen sein, wie die Abmachungen mit den Nationalsozialisten, und es waren sicherlich auch eine Menge anderer Motive sonst noch entscheidend. Aber ich behaupte, daß das wesentlichste Motiv die Abmachungen mit den Nationalsozialisten waren; denn freiwillig haben die Herren nicht ohne weiteres ein so schweres Mittel gegen Preußen angewandt. Ich glaube, daß damit der Widerspruch geklärt sein wird.

Nun hat der Herr Präsident gesagt, daß sich die Vorgänge kaum so abgespielt haben dürften, wie ich sie dargestellt habe. Gerade darüber wollen wir die Zeugen hören. Ich kann natürlich den Vorgang nicht mit absoluter Sicherheit beschreiben, sondern ich kann nur schließen aus diesen sehr klaren Kausalzusammenhängen: An dem Tage des 1. Juni tritt die Regierung an, sechs Tage später erscheinen die Schreiben von Leuten, die ihr sehr nahestehen. Außerdem hat der Herr Reichsgerichtspräsident sehr richtig darauf hingewiesen: am 18. Juli schreibt der nationalsozialistische Landtagspräsident: Wir verlangen mit äußerstem Nachdruck die Beseitigung der roten Marxisten in Preußen — und promptest zwei Tage später werden sie beseitigt! Daß natürlich die Ordnung und Ruhe in Preußen gestört war, wissen wir alle. Aber die juristisch entscheidende Frage ist, ob die Preußische Regierung mit den ihr zur Verfügung stehenden Machtmitteln gewillt und auch befähigt war, die Ruhe und Ordnung aufrecht zu erhalten, soweit das überhaupt bei den gegenwärtigen Verhältnissen möglich war. Und da behaupten wir, sie war gewillt und sie war auch fähig dazu. Den Willen kann man ihr nicht abstreiten, nach der ganzen Vergangenheit der Minister und der Leute, die die Polizei befehligt haben. Daß sie es gekonnt haben und besser gekonnt haben als der preußische Staatskommissar Bracht, geht daraus hervor, daß seit Mitte Juli die Überfälle, namentlich die tödlichen Überfälle ungeheuer gewachsen sind gegenüber dem Zustand in der Zeit, als Severing Polizeiminister war.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Darf ich noch einmal auf den jetzt wohl von Ihnen in den Mittelpunkt gerückten Punkt eingehen, Herr Vorsitzender? Ich müßte mich sehr irren — in meinem Gehirn hat das Wort „entscheidend" gestanden — wenn ich dieses Wort nicht ausgesprochen hätte*), denn unsere ganzen Behauptungen bisher, bei dem, was wir gestern vorgetragen haben und was wir in den Schriftsätzen vorgetragen haben, gehen dahin, daß diese Abmachungen für die Regierung entscheidend gewesen sind, daß sie entscheidend mitgewirkt haben. Sie waren entscheidend für eine ganz bestimmte Gestaltung des Vorgehens, nämlich dafür, daß es zu einer rechtlichen Absetzung der Minister, zu einer Entfernung der Minister, und zwar zunächst zu einer Abschiebung der sozialdemokratischen politischen Minister und Beamten gekommen ist, weil das das erste Verlangen war, was von nationalsozialistischer Seite gestellt wurde: Herr Severing, Herr Grzesinski und Vizepräsident Weiß müssen weg. Diesen Kausalzusammenhang behaupten wir, und wir würden ihn, wenn es darauf ankommt, weiter unter Beweis stellen können. Das Schreiben von Herrn von Gleichen und das Schreiben von Herrn von Alvensleben werden wir uns erlauben heute mittag schriftlich zu überreichen.

Dann möchte ich noch die Aufmerksamkeit lenken auf den von uns in einem Schriftsatz wiedergegebenen Aufsatz der „Germania", aus dem sich die Tatsache ergibt, daß der Herr Reichskanzler im Anschluß an die Unterhandlungen mit den Nationalsozialisten versucht hat, auf eine neue Regierungsbildung in Preußen mit Hilfe der Nationalsozialisten hinzuwirken. Das ist wohl auch unbestritten. Der Herr Reichskanzler hat sich direkt an den Landtagspräsidenten Kerrl gewandt. Es ergab sich daraus sofort ein kleiner Konflikt, weil die preußischen Staatsminister sagten: Es ist nicht Sache des Reichskanzlers, unmittelbar an den Landtagspräsidenten zu schreiben, sondern wir sind auch noch da,

*) In dem unkorrigierten Stenogramm war das Wort „entscheidend" tatsächlich enthalten. (Anmerkung von Ministerialdirektor Dr. Brecht.)

und es entspricht der geltenden Ordnung, daß man die Regierung nicht übergeht. Schon da zeigte sich die Richtung, in der es ging: Die Landesregierung wird ignoriert, man schreibt an den Präsidenten des Landtags und verhandelt mit ihm über die Bildung einer neuen Regierung in Preußen. Die Verhandlungen gingen eine Weile und zwar in ganz konkreter Richtung. Der Reichskanzler empfing die Nationalsozialisten, fragte sie, unter welchen Umständen sie in die Regierung eintreten wollten, und empfing auch das Zentrum. Bei einer dieser Verhandlungen hat der Herr Reichskanzler dem Zentrum — er hatte sich, wie er sagte, „zur Vorsicht", die Bedingungen der Nationalsozialisten über die Zusammenarbeit mit dem Zentrum in Preußen schriftlich geben lassen — aus einem Schriftsatz die Bedingungen vorgelesen. Es waren zwei Bedingungen: 1. den Nationalsozialisten sind neben anderen Ressorts das Ministerpräsidium und das Innenministerium zuzuerkennen und 2. die Zentrumspartei hat „ihre sinnlose Opposition gegen das Kabinett von Papen einzustellen." — Heute hat ja die NSDAP. nicht mehr das Interesse daran, daß das Zentrum die sinnlose Opposition gegen das Kabinett Papen einstellt, sondern beide treiben diese „sinnlose" Opposition jetzt zusammen. (Heiterkeit.) Aber damals war die Opposition nach Ansicht der Nationalsozialisten „sinnlos". Das zeigt, daß die Nationalsozialisten damals das Kabinett von Papen unterstützen wollten.

Eines ist hiernach ohne weitere Beweisaufnahme tatsächlich klar, daß der Herr Reichskanzler vom ersten Augenblick an versucht hat, eine neue Regierung in Preußen unter führender Beteiligung der Nationalsozialisten zu bilden, und daß er sich in dieser Hinsicht betätigt hat. Das ist nun nicht gelungen. Nach den Zusicherungen, die gemacht waren, und die wir unter Beweis stellen, lief die Verpflichtung des Herrn Reichskanzlers aber weiter, und der Herr Reichskanzler hat schließlich diesen Weg vom 20. Juli gewählt, bei dem er im Ergebnis die preußischen Minister beiseite geschoben hat und eine andere Regierung ohne „Marxisten" in Preußen bestellt hat. Das ist dann auch in den ersten Tagen mit großem Beifall und mit Befriedigung von den Verhandlungspartnern aufgenommen worden, eine Befriedigung, die allerdings nur 14 Tage bis 3 Wochen angehalten hat.

Ministerialdirektor Dr. Badt: Ich möchte nur zwei kurze Beiträge zu der von dem Herrn Vorsitzenden augenblicklich in den Mittelpunkt gestellten Frage liefern. Der eine ist verhältnismäßig unwesentlich. Als ich gestern abend hier aus dem Verhandlungssaal kam, sah ich an den Anschlagsäulen ein großes rotes Plakat der Nationalsozialistischen Partei, einen offenen Brief an den Reichspräsidenten. Jeder Absatz begann mit den Worten: „Herr Reichspräsident" und in dem einen Absatz heißt es etwa: „Sie wissen, daß wir uns bereit erklärt hatten, die Regierung Papen zu tolerieren" — usw. Darin liegt doch ein offizielles Eingeständnis, daß damals gewisse Verhandlungen stattgefunden haben.

Nun aber etwas wesentlich Wichtigeres. Ich glaube, daß die Abmachungen, die damals getroffen worden sind, nur verstanden werden können, wenn man ein wenig weiter zurückgeht. Der Plan, mit Hilfe des Art. 48 RV. die Macht in Preußen zu ergreifen, ist nämlich gar nicht so neu; darüber befinden sich genaue Angaben in den Akten des Reichsgerichts. Unter Inanspruchnahme des Art. 48 den Dualismus Reich-Preußen zu beseitigen, die sehr unbequeme Regierung Braun in Preußen abzusetzen, den Reichstag aufzulösen, sogar mehrfach aufzulösen — all diese Dinge sind schon seit Jahren erörtert worden. Zum Beweise berufe ich mich auf die Akten, die in dem Hochverratsverfahren gegen Herrn Claß entstanden sind, auf die umfangreichen Vernehmungen und auf das eigene

Geständnis des Herrn Claß. Im Mai 1926 ist dieses Verfahren eingeleitet worden; es hat im Jahre 1928 zu einer eingehenden Aussprache im Reichstag geführt. Sie beginnt in der 367. Sitzung vom 25. Januar 1928 Spalte 12388 und geht durch die nächsten Sitzungen weiter. Der Herr Reichsjustizminister Hergt hatte damals die Akten des Oberreichsanwalts teilweise dem Ausschuß zur Verfügung gestellt, und alles, was in diesen Verhandlungen vorgetragen wurde, beruht auf diesen Akten. Ich werde in nur ganz wenigen Stichproben zeigen, wie wichtig die Dinge sind.

In der 367. Sitzung hat der Abgeordnete Landsberg auf Grund eingehenden Studiums der Akten folgendes ausgeführt:

> „Was lag der Einleitung der Voruntersuchung zugrunde? Herr Claß liebt die Weimarer Verfassung nicht; aber ein Artikel ist darin, zu dem er in heißer Liebe entbrannt ist: das ist der Art. 48. Herr Claß hat bei seiner verantwortlichen Vernehmung angegeben, sein politisches Ziel sei der völkische Staat und die völkische Diktatur; er habe es jedoch ausschließlich mit verfassungsmäßigen Mitteln zu verwirklichen versucht. Nach seiner Auffassung führe zu diesem Ziel entweder die propagandistische Beeinflussung des Volkes, die sich zur gegebenen Zeit in einer entsprechenden wahlmäßigen Mehrheit auswirken werde, oder, was ihm für den Augenblick wahrscheinlicher dünke, etwa folgendes von ihm in Aussicht genommene und für verfassungsmäßig gehaltene Verfahren: Der Herr Reichspräsident müsse, um der steigenden wirtschaftlichen Not Deutschlands zu steuern, bei einer Kabinettskrise eine sogenannte Regierung der sachlichen Arbeit aus Persönlichkeiten berufen, die in seinem Sinne die Lage zu meistern verstünden... Wenn diese Regierung das Vertrauen des Parlaments nicht erhielte, solle der Reichstag aufgelöst werden. Für den Fall, daß der neu zu wählende Reichstag wider Erwarten dieser Regierung keine Möglichkeit zur Durchführung von ihr als bedeutsam erachteter politischer Maßnahmen gebe, solle er wiederum aufgelöst werden. Sollten Zwischenfälle, Wahlunruhen oder dergleichen vorkommen, so solle der Herr Reichspräsident Maßnahmen auf Grund des Art. 48 der Reichsverfassung ergreifen und gegebenenfalls einer geeigneten Persönlichkeit die vollziehende Gewalt übertragen. Der Reichstag könne unter Umständen wiederholt aufgelöst werden. Man müsse es gegebenenfalls auch für zulässig halten, daß die von dem Herrn Reichspräsidenten auf Grund des Art. 48 eingesetzte Persönlichkeit die Zusammensetzung des Kabinetts bestimme. Als theoretische Möglichkeit könne er sich den Fall denken, daß der Inhaber der vollziehenden Gewalt durch innere Unruhen erheblichen Grades genötigt sein könnte, auf Zeit von einer Wahl des Parlaments abzusehen. Das ist die Patentlösung des Herrn Claß, deren Annahme durch den Herrn Reichspräsidenten uns nach der glaubwürdigen Versicherung des Herrn Claß herrlichen Zeiten entgegenführen würde...
>
> Wer ist nun der Mann, der nach Herrn Claß berufen ist, als Diktator das deutsche Volk dem Glück entgegenzuführen? Nicht Herr Luther, wie mir einer meiner Freunde vorhin zugerufen hat; den kann Herr Claß seit Locarno nicht mehr ansehen. Nein, es ist unser Kollege Herr Hugenberg..."

Es wird dann ausgeführt, daß mehrfach der Versuch gemacht worden sei, dem Herrn Reichspräsidenten diese Pläne nahezubringen, einmal durch eine Generalsinterpellation mit der Unterschrift von 15 Generälen, dann, indem man den General Dommes zum Herrn Reichspräsidenten geschickt habe, wobei man sich der Vermittlung des Sohnes des Herrn Reichspräsidenten, des Majors von

Hindenburg habe bedienen wollen. Der Herr Reichspräsident habe damals diese Zumutungen, die auf einen „krassen Staatsstreich“, also einen „Putsch von oben“ hinausgelaufen seien, glatt abgelehnt.

Es ist interessant, daß in diesen Verhandlungen der Reichsjustizminister Hergt mehrfach aufgefordert worden ist, zu der Legalität dieses Planes Stellung zu nehmen. Herr Reichsjustizminister Hergt hat das damals mit der Begründung abgelehnt, er sei nicht dazu da, theoretische Fragen zu beantworten.

Aber dieser Plan des Herrn Justizrats Claß läßt sich sogar bis ins Jahr 1923 zurückverfolgen. Es hat den Anschein, daß er seinen Ursprung in den Kreisen des Reichswehrministeriums hat. Sehr wichtige und interessante Aufschlüsse darüber finden sich in einem in diesem Jahre erschienenen Buch von Dr. Brauweiler „Generäle in der deutschen Republik“. Aus mehreren Stellen dieses Buches wird deutlich, daß der jetzige Pressechef der Reichsregierung, Major Marx, die Darstellung entscheidend beeinflußt hat. In diesem Zusammenhange ist es sehr interessant, aus dem Buche zu ersehen, welche Rolle für die Pläne der Herren im Reichswehrministerium der Ausnahmezustand auf Grund des Art. 48 spielte.

Ein Beispiel nur:

Die Reichsexekution gegen Sachsen wird im späteren Verlauf der Verhandlungen vermutlich noch eine Rolle spielen. Auch damals wurde der Versuch unternommen, die Landesregierung abzusetzen. Zum Unterschied von heute erkannte man damals aber an der politisch maßgebenden Stelle des Reichs sofort die Bedenklichkeit des Verfahrens. Dem Vernehmen nach hat Stresemann sich einen ganzen Tag lang bemüht, die ihm nahestehenden Parteien zu veranlassen, spätestens binnen 24 Stunden eine neue sächsische Regierung zu bilden, weil die schwersten Bedenken gegen die Verfassungsmäßigkeit seines Vorgehens laut geworden waren. Darüber waren die Herren im Reichswehrministerium wenig erfreut, denn das entsprach gar nicht ihren Absichten. In dem Buche von Brauweiler heißt es darüber ganz offenherzig:

> „Auch bei der Durchführung der Reichsexekution gegen Sachsen hat die Reichsregierung die Absichten der Reichswehrführung empfindlich gestört. Während diese nach dem Ultimatum an Zeigner den Freistaat Sachsen gewissermaßen als „Reichsprovinz“ behandeln wollte, in dem die Regierungsgewalt bei dem „Reichskommissar“ Dr. Heintze verbleiben sollte, versagte sich der Reichskanzler diesem aussichtsreichen Ansatz zu einer wirklichen Reichsreform.“

Also schon damals der Plan der Reichsreform auf Grund des Art. 48!

An einer anderen Stelle des Brauweilerschen Buches heißt es ebenso offenherzig: Schleichers größte Leistung sei damals die Durchführung des militärischen Ausnahmezustandes gewesen, der glänzend klappte, „als endlich die Regierung Stresemann zu dem Entschluß überrumpelt wurde“.

Wieder an einer anderen Stelle wird eine Bemerkung des Majors Marx vom Januar 1931 zitiert: Die Vereinheitlichung des Reichs, deren dringende Notwendigkeit die Ereignisse von 1923 erwiesen hätten, sei nicht gelungen. Und zwei Seiten später heißt es:

> „Daher muß sich das Reich durch Personalunion mit Preußen und Zusammenlegung aller in Frage kommenden Behörden die Macht dieses Großstaates verschaffen...
>
> Auf eine solche „Reichsreform“ drängte die Gesamtlage des Winters 1923/1924 hin.“

Bei allen diesen Plänen der Herren vom Reichswehrministerium haben sicher Gedanken mitgespielt, die jeden von uns bewegen: Wie kommt man endlich zu

einer Reichsreform, zu einer Beseitigung der unerfreulichen Zustände, die sich aus dem Durcheinander von Ländern und Reich ergeben? Diese Gedanken haben freilich im Reichswehrministerium eine etwas zu einfache Gestalt angenommen. Frisch-fröhlich wollte man den gordischen Knoten einfach durchhauen. Dazu erschien der Art. 48 als das geeignete Schwert.

Damit komme ich zum Schluß. Ich wiederhole: Alles was sich jetzt abspielt, ist kein neuer Plan, sondern bildet nur das Endglied einer langen Kette, die endliche Realisierung eines Planes, der seit nahezu einem Jahrzehnt besteht. Er wurde gehegt und gefördert — unter den Auspizien des Reichswehrministeriums — in den Kreisen um Claß und Hugenberg und schließlich auch an Herrn von Papen herangebracht. Und dieser Plan sollte am 20. Juli endlich Wirklichkeit werden. Er war wohl auch der Lieblingsplan des Herrn von Schleicher. Hier liegen die wirklichen Motive des Vorgehens gegen Preußen; alles andere, was hier über Wiederherstellung der öffentlichen Ruhe und Sicherheit gesagt worden ist, war wohl nur mehr oder weniger Vorwand. Am 20. Juli sagte man sich: Jetzt oder nie! Jetzt endlich kann der alte Plan realisiert werden.

Ministerialdirektor Gottheiner: Die Herren Vertreter der Gegenseite haben wohl als das wichtigste ausgesprochen, daß es nicht die Motive der Störung der Ruhe und Ordnung und nicht das Motiv der Pflichtverletzung gegenüber dem Reich gewesen sei, was die Reichsregierung veranlaßt habe, am 20. Juli 1932 einzuschreiten. Ich habe bereits gestern erklärt, daß die Reichsregierung durch irgendwelche Vereinbarungen oder Abkommen mit anderen Stellen zu einem Einschreiten gegen Preußen sich nicht verpflichtet habe, daß die Behauptung, die nach dieser Richtung geht, von mir zurückgewiesen werden muß, und ich muß heute nochmals namens der Reichsregierung erklären, daß sie sich in freier, verantwortungsbewußter Entscheidung zu dem entschlossen hat, was am 20. Juli 1932 geschehen ist.

Wenn der Herr Professor Heller auf die Prognose hinweist, die Herr von Gleichen in dem Schreiben vom 7. Juni verkündet hat, so ist das Vorhersehen des Herrn von Gleichen nicht größer gewesen als das Vorhersehen der Preußischen Staatsregierung, als das Vorhersehen des Preußischen Innenministeriums, denn wir haben ja gestern gehört, daß bereits in der Zeit vor dem 6. Juni Voten im Schoße des Preußischen Staatsministeriums ausgearbeitet worden sind, die sich mit der Frage der Einsetzung eines Reichskommissars beschäftigt haben. Die Frage, ob ein Reichskommissar einmal kommen könne oder nicht, lag — da stimme ich den Herren durchaus zu — bereits seit langer Zeit in der Luft, und wenn es schließlich zu der Einsetzung eines Reichskommissars gekommen ist, wenn die Entwicklung dahin ging, wie von verschiedenen Seiten dargelegt worden ist, so eben deshalb, weil wir uns tatsächlich in einer Bürgerkriegslage und in einer Konfliktslage befunden haben, wie Herr Professor Schmitt das gestern auseinandergesetzt hat.

Ich darf noch auf folgendes aufmerksam machen: es ist hier immer herangezogen worden, auch vom Herrn Vorsitzenden, der Brief, den der Landtagspräsident Herr Kerrl an den Herrn Reichskanzler gerichtet hat. Ich habe gestern vormittag bereits gesagt, daß, nachdem der Herr preußische Innenminister Severing in einer für die Reichsregierung nicht erträglichen Form die Maßnahme der Reichsregierung gegenüber dem „Vorwärts", das Verbot des „Vorwärts", der sich eine Beschimpfung der Reichsregierung hatte zuschulden kommen lassen, stark kritisiert hatte in einer Form, die wie gesagt, für die Reichsregierung unerträglich war durch den Begrüßungsartikel, daß da bereits die Reichsregierung

an sich dicht vor dem Entschluß stand, die Einsetzung des Reichskommissars zu verfügen. Sie hat in dem Moment wieder noch gezögert, wie sie schon vorher gezögert hatte, weil damals die Kundgebung des Herrn Minister Severing herauskam, in der er sich gegen den Bürgerkrieg, gegen die Kommunistische Partei zu wehren schien (Dr. Brecht: Schien?!), daß aber dann im zeitlichen Zusammenhang unmittelbar darauf wieder die Versammlung in den Tennishallen stattfand, in der Herr Severing die unmöglichen Worte gesprochen hat: „Jagen wir die Reichsregierung davon!" — und die Reichsregierung weiter in jenen Tagen andere Nachrichten erhielt, die es nunmehr zur Pflicht machten, vorzugehen. Insbesondere waren maßgebend für ihre Entscheidung jene unglaublichen Ereignisse am 17. Juli in Altona. Ich muß mit aller Energie gegen die Unterstellung protestieren, als ob nicht Erwägungen zur Sicherung der Ruhe und Ordnung für die Reichsregierung in entscheidendem Umfange für das maßgebend gewesen sind, was sie am 20. Juli getan hat.

Ich möchte im übrigen doch dringend die Bitte aussprechen, daß wir zur Vermeidung eines allzu großen Aufenthalts und zur Vermeidung einer unliebsamen Hinauszögerung der Entscheidung nun nicht wieder auf parlamentarische Vorgänge aus den Jahren 1926, 1927/28 zurückgehen, die nach meiner Auffassung mit den Verhandlungen, die wir hier zu führen haben, in keiner Weise im Zusammenhange stehen. Ich muß es auch zurückweisen, daß etwa Ausführungen, die Herr Brauweiler in einem Buche gemacht hat, irgendwie als identisch mit Auffassungen der Reichsregierung bezeichnet werden. Ich darf im übrigen darauf hinweisen, daß die Maßnahmen gegen Sachsen unter der Reichspräsidentschaft des Herrn Ebert durchgeführt worden sind.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Es ist ein Aufruf von Herrn Minister Severing an die Bevölkerung erwähnt worden. Er ist ganz kurz, ich möchte ihn verlesen. Er stammt vom 13. Juli:

> „Von Tag zu Tag werden die politischen Leidenschaften wilder aufgehetzt. Immer stärker überwuchern Verhetzung und blinder Haß die Besonnenheit und Vernunft und lassen vergessen, daß auch der politische Gegner Volksgenosse und gleichberechtigter Staatsbürger ist.
>
> Die gewaltsamen Zusammenstöße mehren sich in erschütternder Zahl. An Stelle geistiger Auseinandersetzung tritt der Kampf mit Messer und Revolver. Tag für Tag färbt das Blut deutscher Bürger das Pflaster, rast der politische Mord durch die Straßen der Dörfer und Städte.
>
> Alle politischen Parteien überschütten die Behörden mit Klagen über mangelhaften Schutz und mit Beschwerden über den Terror der — anderen. Wer die Tätigkeit unserer Polizei aufmerksam verfolgt und gerecht beurteilt, wird zugeben müssen, daß sie in diesen unruhigen Zeiten mehr als ihre Pflicht tut. Aber Wunder verrichten kann auch die Polizei nicht. Sie kann Bluttaten verfolgen, die Täter verhaften und dem Richter zuführen — die politischen blutigen Kämpfe verhindern kann die Polizei nur dann, wenn Frauen und Männer aller Parteien diese entsetzliche Entartung des politischen Meinungskampfes einmütig ablehnen und verabscheuen.
>
> Man verlangt Sicherheit — mit Recht; die Polizei wird sie mit allen Kräften aufrechterhalten. Aber die größte Sicherheit der Staatsbürger beruht auf dem Verzicht, die Sicherheit der anderen zu bedrohen.
>
> Man spricht von Selbstschutz, aber der wirksamste Selbstschutz ist die Selbstzucht. Jeder andere vermeintliche Selbstschutz muß

schließlich zum brutalsten Faustrecht führen und neue Blutströme würden seine unausbleibliche Folge sein. Aber es darf kein Blut mehr fließen.

Ich richte darum an alle, die guten Willens sind, die dringende Bitte, der ruhigen Besonnenheit wieder Eingang im politischen Ringen zu verschaffen.

Wenn die Führer aller politischen Parteien und Verbände mithelfen, jeden Versuch gewaltsamer Auseinandersetzung zu unterdrücken und zu brandmarken, dann wird dem Morden Einhalt geboten und Deutschlands Ansehen in der Welt wiederhergestellt werden können."

Soviel über Herrn Minister Severing. Herr Gottheiner sagt: er „schien" sich für die Aufrechterhaltung der Ruhe und Ordnung einzusetzen!

Nun möchte ich aber noch eine Frage stellen. Herr Ministerialdirektor Gottheiner hat gesagt, die Reichsregierung hat sich in voller Freiheit mit eigener Verantwortung entschieden. In ihren Vorwürfen hat die Reichsregierung einen Begriff geprägt, den es bisher nicht gab, sie hat von den preußischen Herren Ministern gesagt, sie befänden sich in innerer Unfreiheit gegenüber den Kommunisten, sie hätten nicht die volle innere Freiheit gegenüber den Kommunisten. Nun möchte ich fragen, ob irgendjemand noch annehmen kann, daß nach den Verhandlungen zwischen dem Herrn Reichskanzler und Herrn Hitler über die Unterstützung der Reichsregierung der Herr Reichskanzler im Sinne dieser Terminologie noch die volle innere Freiheit gegenüber den Nationalsozialisten gehabt, ob er sich hier nicht vielmehr in einer inneren Unfreiheit befunden hat, wie sie in gleichem Maße zweifellos nicht vorhanden war in dem Verhältnis der Preußischen Regierung zu den Kommunisten. Befand sich die Reichsregierung etwa in voller innerer Freiheit, das Uniformverbot bestehen zu lassen? Sie hatte zugesagt, es aufzuheben! Das kann man nicht eine innere Freiheit, die volle moralische Freiheit nennen. Sie hob es mitten in einer Bürgerkriegslage auf. Ebenso das Verbot der Sturmabteilungen. Was für ein Verbot? Ein Verbot, von dem der Reichspräsident selbst gesagt hatte, er müsse es erlassen, weil eine solche organisierte militärische Truppe eine Bürgerkriegslage herbeiführe. Wo war die völlige innere Freiheit der Reichsregierung zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe und Ordnung? Die Ländermıinister sollten die Ruhe und Ordnung mit der Polizei aufrecht erhalten; das Reich war verpflichtet, sie darin zu unterstützen, und wie wurden sie unterstützt? In einem brennenden Moment wurde das Verbot aufgehoben! Man untersuche, mit welcher moralischen Freiheit! Und drittens: war es wirklich eine völlige innere Freiheit der Reichsregierung, die Verhältnisse in Preußen mit einem sozialdemokratischen Ministerpräsidenten, einem sozialdemokratischen Minister des Innern und dem Polizeipräsidenten Grzesinski als Führer der Polizei in Berlin noch aufrecht zu erhalten nach diesen Verhandlungen mit Hitler?

Am 17. Juli waren in Altona die großen Zusammenstöße erfolgt. Daraufhin sah die Reichsregierung ein, das geht so nicht mehr mit den Umzügen der SA., und verbot am 18. Juli alle öffentlichen Umzüge. Das schien sich nun gegen die Nationalsozialisten zu richten, denn eben waren die Sturmabteilungen marschiert, darauf war das Malheur in Altona passiert, und jetzt verbot die Reichsregierung die Umzüge. Nun trat die innere Unfreiheit aufs stärkste hervor. Dies Verbot wurde bei den Nationalsozialisten wie ein Bruch der Abrede aufgenommen, und jetzt mußte die Reichsregierung aus ihrer inneren Unfreiheit gegenüber den Nationalsozialisten etwas tun, um zu zeigen, daß sie sich an die Bindungen hielt,

und daraufhin hat sie in den folgenden Tagen den Vorstoß gegen Preußen gemacht, um den Nationalsozialisten zu zeigen, daß sie den Nationalsozialisten gegenüber das wieder gutmachen wollte, was sie durch das Verbot der öffentlichen Umzüge ihnen gegenüber versäumt hatte.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich würde wiederum bitten, daß wir jetzt diesen Punkt abschließen. Auch das, was wir jetzt gehört haben, führt uns nach meiner Ansicht nicht viel weiter. Die Gedankengänge, die uns jetzt von der einen oder anderen Seite vorgetragen sind, sind ja nicht neu, sie kehren in der Presse seit Wochen immer wieder. Woran mir nur lag, war gewissermaßen das Streitfeld etwas schärfer abzugrenzen. Ich glaube, darüber besteht auf keiner Seite irgendein Zweifel, daß der Herr Reichspräsident und der Herr Reichskanzler von Papen von dem Bestreben geleitet gewesen sind, die Nationalsozialisten in die Regierung aufzunehmen, sei es zunächst in Preußen, sei es dann in die Reichsregierung. Daß zu diesem Zwecke Besprechungen stattgefunden haben und daß bei diesen Besprechungen auch gewisse Erwartungen zum Ausdruck gekommen sind, auch darüber besteht kein Zweifel. Aus der zur Einleitung von mir selbst vorgetragenen amtlichen Mitteilung ergibt sich ja, daß der Herr Reichspräsident selbst seine Enttäuschung darüber zum Ausdruck gebracht hat, daß die Nationalsozialisten ihre Zusage nicht gehalten hätten. Ebenso besteht, glaube ich, darüber kein Zweifel, daß bei den Nationalsozialisten und nicht nur bei diesen, sondern auch bei den Deutschnationalen in den Zeiten vor dem 20. Juli ein sehr lebhafter Wunsch bestand und zum Ausdruck kam, das Regierungssystem oder die Regierung in Preußen zu ändern, und daß dabei auch der Wunsch hervorgetreten ist, einen Reichskommissar einzusetzen und ihm die Polizei in Preußen zu überliefern. Das ergibt sich aus dem Brief des Landtagspräsidenten Kerrl mit aller Klarheit. Über alle diese Dinge herrscht hier gar kein Streit und die Frage kann eigentlich immer nur wieder sein, wie nun diese einzelnen Momente mit maßgebend gewesen sind, ausschlaggebend maßgebend gewesen sind, sekundär maßgebend gewesen sind oder ganz außer Betracht geblieben sind bei der Entschließung, die die Reichsregierung schließlich getroffen hat. Ich glaube nicht, daß uns weitere Darstellungen der gegenseitigen Auffassungen hierüber noch eine wesentliche Beleuchtung bringen könnten, und ich würde dankbar sein, wenn wir diesen Punkt damit verlassen könnten.

Professor Heller: Nur eine kurze Feststellung. Bisher haben fast immer nur wir gesprochen. Der Vertreter der Reichsregierung hat nur eine einzige apodiktische Erklärung abgegeben, daß die Reichsregierung keinerlei Abmachungen über die Beseitigung der Preußischen Regierung getroffen habe. Wir bezweifeln in keiner Weise, daß die Reichsregierung in corpore als juristische Institution solche Abmachungen nicht getroffen hat, wir bezweifeln sogar nicht, daß die Minister vielleicht, solange sie Minister waren, eine solche Abmachung nicht getroffen haben. (Dr. Brecht: Da bin ich anderer Meinung. Ich bin der Meinung, daß sie sie doch in ihrer Eigenschaft als Minister getroffen haben!) Das ist möglich. Ich sage, diese Dinge bezweifeln wir nicht. Der Herr Vertreter der Reichsregierung hat also mit apodiktischer Gewißheit ein Dementi gegeben, um etwas zurückzuweisen, was von uns in dieser Form gar nicht behauptet wird. Wir behaupten, daß von gewissen Mitgliedern der Reichsregierung vorher oder während ihrer Eigenschaft als Reichsminister diese Abmachungen getroffen sind.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Eine Bitte darf ich noch aussprechen, uns die Beweisanträge, die vorgetragen sind, und falls noch andere Beweisanträge vorzutragen sind, auch diese freundlichst schriftlich vorzulegen.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Heute nachmittag darf ich sie überreichen. Über das Verhältnis zu den Kommunisten hatten wir uns noch vorbehalten, Material zu überreichen. Wir haben einmal die Probe gemacht und haben die „Rote Fahne" vom 1. bis 20. Juli durchgesehen. Ich überreiche hiermit diese Nummern. Da finden sich in jeder Nummer heftige Angriffe gegen Severing und Grzesinski. Solche Haßartikel sucht man vergeblich zur gleichen Zeit in nationalsozialistischen Zeitungen gegenüber der Reichsregierung.

Ministerialdirektor Dr. Badt (überreicht einiges Material): In den Schriftsätzen ist eine Denkschrift erwähnt, die im Preußischen Ministerium des Innern über die nationalsozialistische Bewegung ausgearbeitet worden ist. Sie ist im Frühjahr dieses Jahres abgeschlossen worden und enthält umfangreiches Material. Die Gegenseite hat versucht, die Denkschrift zu bagatellisieren und sie als Privatarbeit eines Referenten zu bezeichnen. Sie ist ja inzwischen in den Besitz des Staatsgerichtshofs gelangt und ich möchte nicht verfehlen, ausdrücklich auf ihren Inhalt Bezug zu nehmen.

Aus der Denkschrift ergibt sich, daß nicht nur die Judikatur des Reichsgerichts es war, die dem preußischen Minister des Innern seine Haltung der NSDAP. gegenüber zur Pflicht machte, sondern dieses Material. Vielleicht interessiert es in diesem Zusammenhang, daß Herr Reichskommissar Dr. Bracht nur sehr ungern darein willigte, diese Denkschrift als Material für den Staatsgerichtshof zur Verfügung zu stellen.

Sehr aufschlußreiches weiteres Material kann ich leider nicht vorlegen, weil Herr Reichsminister von Gayl uns die Einsichtnahme verweigerte. Es handelt sich um zwei Aktenstücke. Das eine betrifft die Akten des Reichsministeriums des Innern betreffend die Reichsexekution gegen Sachsen. Das andere behandelt eine Konferenz der Innenminister sämtlicher Länder, die am 22. Juni im Reichsministerium des Innern stattfand und bei der nahezu einheitlich zum Ausdruck gebracht worden ist, die Kommunisten seien im Augenblicke gar keine akute Gefahr, die besondere Maßnahmen verlange. Dagegen seien nach Aufhebung des Uniformverbots von der NSDAP. Schwierigkeiten zu befürchten.

Die Vorlegung dieser Beweismittel hat der Herr Reichsinnenminister mit folgendem Schreiben an mich verhindert:

> Im Anschluß an die Unterredung, die Sie vorgestern mit mir geführt haben, haben Sie dem Leiter der Abteilung II, Herrn Ministerialdirektor Gottheiner gegenüber den Wunsch geäußert, in die Akten meines Ministeriums in der Verfassungsstreitfrage Sachsen gegen das Deutsche Reich Einblick zu nehmen ... Ich sehe mich nicht in der Lage, diesem Wunsche zu entsprechen. In der Verhandlung vor dem Staatsgerichtshof ist von Ihrer Seite die Bitte ausgesprochen worden, es mögen der Vertretung des Landes Preußen bei der erforderlichen Einsichtnahme in die Akten vom Reichskommissar keine Schwierigkeiten bereitet werden. Dies Verlangen, dem der Vertreter des Reichs Unterstützung zugesagt hat, konnte sich lediglich auf die Einsichtnahme in die erforderlichen preußischen Akten beziehen. Das ist in vollem Umfange erfüllt worden. Die Einsichtnahme in die Akten meines Ministeriums vermag ich nicht zuzugestehen. Was die Konferenz im Innenministerium betrifft, so ist über diese Sitzung eine Niederschrift nicht aufgenommen worden. Es bestehen darüber lediglich Aufzeichnungen der Sachbearbeiter usw.

In den Akten des Reichsinnenministeriums befindet sich ein Votum des damaligen Leiters der Verfassungsabteilung, daß die Absetzung der sächsischen Minister nicht im Einklang mit der Reichsverfassung gestanden habe.

III. Die Folgen der Verordnung vom 20. Juli 1932

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Wir können also diesen Punkt jetzt als abgeschlossen betrachten.

Wir würden uns nun dem zweiten Teil zuwenden, nämlich der Frage: Was ist durch die Verordnung vom 20. Juli entstanden? Aber in der Beschränkung, daß wir diese Dinge nur dann und nur insoweit erörtern, als sie entweder für die Auslegung der Verordnung selbst wesentlich sein können oder aber, als es sich um Punkte handelt, die in den Anträgen ausdrücklich angefochten worden sind. Ohne diese Beschränkung kommen wir nach meiner Auffassung, wenn wir in diesem Tempo fortfahren, in dieser Woche nicht zu Ende. Wir müssen uns eine gewisse Beschränkung auferlegen, und ich kann mich auch bei größtem Wohlwollen und bei aller Würdigung dessen, was die Herren uns vorgetragen haben, des Eindrucks nicht erwehren, daß wir auch schon bei den bisherigen Verhandlungen eine ganz schöne Spanne Zeit hätten sparen können. Ich bitte also unter diesem Gesichtspunkt an die Verhandlung dieses Punktes heranzutreten. Ich gehe davon aus, daß auch hier die Antragsteller zuerst das Wort wünschen.

Ministerialdirektor Gottheiner: Eine Vorfrage: Es ist gestern darüber gesprochen worden und Herr Ministerialdirektor Brecht hat angekündigt, daß er über die Beamtenernennungen sprechen wolle. Ich möchte nur, damit wir nicht zu Wiederholungen kommen, um eine Feststellung bitten, in welchem Umfange diese Frage jetzt erörtert werden soll. (Prof. Heller: Sie haben wohl Angst davor?) Ich habe gar keine Angst. Ich mache darauf aufmerksam, daß der Herr Vorsitzende des Staatsgerichtshofes nach der von ihm vorgetragenen Disposition gesagt hat: Wir kommen nachher zu der Erörterung des Art. 48 1 und 2 und zwar bei jedem dieser Punkte in zwei Untergruppen, einmal Voraussetzungen und dann Befugnisse, und bei der Untergruppe Befugnisse wurde in Aussicht genommen, verschiedene Maßnahmen zu erörtern, u. a. auch die Beamtenernennungen. Ich möchte darum bitten, daß, bevor wir in die Verhandlungen eintreten, klargestellt wird, in welchem Umfange diese Materie nun hier unter Punkt 2 und in welchem Umfange sie nachher bei Art. 48 behandelt werden soll, ob heute im Rahmen des Punktes 2 lediglich die tatsächlichen Verhältnisse erörtert werden sollen oder ob auch dabei auf rechtliche Dinge eingegangen werden soll, oder ob diese rechtlichen Erörterungen zurückzustellen sind bis zur Erörterung des Artikels 48.

Ich wäre ferner dankbar, wenn wir eine Klärung darüber herbeiführen könnten, ob bei diesen Erörterungen zu Punkt 2, die ja wohl nach dem Wunsche des Herrn Vorsitzenden dahingehen sollten: Welcher Zustand ist nach Auffassung der Parteien durch die Ausführung der Verordnung geschaffen worden? Wie beurteilen die Beteiligten die Stellung des Reichskanzlers als Reichskommissar für Preußen? und noch einiges dergleichen — ich bitte also um Klarstellung, ob in diesem Zusammenhang bereits auf die Rechtsfragen des Art. 63 der Verfassung eingegangen werden soll. Auch diese Rechtsfragen kommen nachher wieder unter Art. 48 Abs. 1 und 2, und ich glaube, es würde der Sachlage nicht dienlich sein, wenn wir diese Erörterungen über etwaige Zusammenhänge mit

Art. 63 zerreißen würden. Wir sind der Auffassung, daß diese Zusammenhänge an einer Stelle erörtert werden müssen.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich teile die Auffassung, die Herr Ministerialdirektor Gottheiner eben zum Ausdruck gebracht hat und darf nochmals feststellen, was mir bei diesem Punkt vorschwebt. Wir sind in der Erörterung der Tatsachen und kommen innerhalb dieses Teiles jetzt zu den Tatsachen, die sich auf Grund der Verordnung vollzogen haben. Diese Tatsachen aber können wir nach meiner Ansicht nicht rein als nackte Geschehnisse betrachten, sondern wir müssen, um sie richtig zu würdigen, auch auf die rechtliche Bedeutung der einzelnen Akte eingehen, nicht auf die Frage ihrer Zulässigkeit, sondern nur auf die Frage: Was ist geschehen, und welche rechtlichen Wirkungen hat es gehabt? Ich möchte unter allen Umständen vermeiden, daß wir hier schon Rechtsfragen behandeln, die wir in anderem Zusammenhang dann noch einmal und besser behandeln werden.

Also wir sind über den Punkt wohl einig. (Zustimmung.)

Dann darf ich Herrn Ministerialdirektor Brecht bitten, das Wort zu nehmen.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Herr Vorsitzender, darf ich zunächst noch die Statistik der Todesfälle aus Anlaß der inneren Unruhen nachträglich überreichen. Es ist das die vom Reichskommissar veröffentlichte Statistik.

Die Handlungen der kommissarischen Regierung werde ich am besten in einzelnen Gruppen skizzieren. Der allererste Akt der vorgenommen wurde, ist die Absetzung der Minister. Dabei hat es sich am 1. und 2. Tage um die Absicht der völligen rechtlichen Absetzung der Minister, insbesondere des Ministerpräsidenten Braun und des Ministers Severing gehandelt. Die Absicht der Reichsregierung war, diese Herren vollständig und endgültig abzusetzen. Später hat die Reichsregierung, als sie gemerkt hat, daß da eine Schwäche in ihrer Position lag, ihr Vorgehen umgedeutet und hat darauf Wert gelegt, zu sagen, sie wollte die Minister nur „suspendieren“. In den beiden ersten Tagen aber war die entscheidende Absicht die, daß die Minister vollständig rechtlich abgesetzt wurden. Kein Mensch konnte die Absetzungshandlung, wie sie vorgenommen wurde, anders auffassen. Im Rechtsverkehr des Zivilrechts wie des Staatsrechts gilt noch immer der Satz, daß eine Erklärung so auszulegen ist, wie sie objektiv unter Würdigung der Verhältnisse ausgelegt werden muß, und nicht, wie sie allenfalls der eine Teil verstanden haben könnte und später verstanden haben will. Nach der Art, wie die Erklärung erfolgte, konnte sie nur so aufgefaßt werden, daß die Minister abgesetzt werden sollten, daß sie restlos und endgültig weg sein sollten.

So ist sie von der Reichsregierung selbst aufgefaßt worden. Der Reichskanzler selbst ist hierfür die authentische Persönlichkeit. Der Reichskanzler hat den Ministern die Absetzung ohne Einschränkung mitgeteilt. Herr Ministerpräsident Braun hat die Mitteilung schriftlich bekommen, daß er seines Amtes enthoben sei. Als er sich darüber beschwerte, hat er am nächsten Tage die Antwort vom Herrn Reichskanzler erhalten: „An Herrn Ministerpräsident a. D. Braun“. Herr von Papen hat dieses Schreiben handschriftlich unterschrieben. Niemand, der Beamter gewesen ist und der überhaupt nur mit Büros zu tun hat, hat irgendeinen Zweifel darüber, was das bedeutet. Es war nicht einmal sehr ritterlich, daß der Reichskanzler so in diesem Moment schrieb, aber der Reichskanzler wollte deutlich sein und er schrieb „an Herrn Ministerpräsidenten a. D.“ Wer als Reichskanzler an einen Ministerpräsidenten, der gestern Ministerpräsident war,

nach seiner Absetzung „a. D.“ schreibt, der sagt eben: Sie sind nicht mehr Ministerpräsident.

So haben es auch die Zeitungen aufgefaßt. Nehmen Sie eine Zeitung, welche Sie wollen, überall steht am ersten Tage: „abgesetzt“, „beseitigt!“ Die neuen Herren werden am ersten Tage, auch das ist charakteristisch in der Presse, überall bezeichnet als: der neue Minister des Innern Bracht, der neue Ministerpräsident von Papen. Ich will auf die Frage jetzt nicht zurückkommen, ob sie sich selber und wie lange sie sich so bezeichnet haben, ich will nur feststellen, daß die Absetzung in der Öffentlichkeit allgemein als endgültig aufgefaßt wurde.

Aber nicht nur in der Öffentlichkeit, sondern auch in allen Büros. Ministerialdirektor Dr. Nobis, der den Staatssekretär Weismann vertrat, faßte die Sache so auf, indem er im Auftrage des Reichskanzlers die Einladung zur Staatsministerialsitzung in der üblichen Form hinausgehen ließ, wie sie jeder preußische Ministerialbeamte kennt. Die anderen Büros faßten es ebenso auf, und zwar zeigte sich das in einer ganzen Reihe von Einzelheiten. Am ersten oder zweiten Tage telefonierte das Reichsministerium des Innern an: die Reichsrat-Freifahrtkarten sollten von den Ministern abgeliefert werden. Eine praktische Bedeutung hat die Sache nicht, da die meisten Minister — nur einer nicht — auch als Abgeordnete Freifahrtkarten haben. Also die Freifahrtkarten für den Reichsrat sollten abgeliefert werden. Am nächsten Tage wurde telefoniert, das hätte noch acht Tage Zeit. Das beruhte aber lediglich darauf, daß auf den Freifahrtkarten steht, daß sie erst acht Tage nach Aufhören des Reichsratsamtes abzuliefern sind. Einige Tage später wurde dann telefoniert, sie brauchten nicht abgeliefert zu werden, das sei ein Büro-Versehen gewesen. Sie haben ja ein schönes Büro, Herr Ministerialdirektor Gottheiner. Das Reichsministerium des Innern ist das Reichsratbüro, Sie sind also der Leiter des Reichsratbüros, und Ihr Herr Bürodirektor sollte das aus Büroversehen getan haben? Und Sie, der Sie den Begriff geprägt haben von der zuzurechnenden Handlung, wenn es sich in Preußen um Handlungen nachgeordneter Stellen handelt, meinen, das wäre eine Ihnen nicht zuzurechnende Handlung?

Von den Gehältern war die letzte Julirate im allgemeinen schon überwiesen — der 20. Juli fiel gerade auf den Stichtag — soweit sie auf Bankkonto überwiesen werden. Einige Minister lassen sich das Gehalt zu einem Teil in bar auszahlen, und bei diesen wurden die Abzüge gemacht, wie sie in dem Augenblick zu machen sind, wo Minister „a. D.“ sind.

Dafür, daß es sich nicht um Mißverständnisse untergeordneter Büros gehandelt hat, ist noch folgendes charakteristisch. Die Herren Minister haben ihren Schriftsatz vom 10. August, in dem sie die Sachlage darstellen, an den Herrn Reichspräsidenten gesandt und ihn gebeten, auf Grund dieses Sachverhalts seine Maßnahmen nachzuprüfen. Darauf erhielten sie folgendes Schreiben vom 5. September:

Büro des Reichspräsidenten.

Herrn Staatsminister a. D. Hirtsiefer.

Hochgeehrter Herr Staatsminister!

Im Auftrage des Herrn Reichspräsidenten bestätige ich wunschgemäß und ergebenst den Eingang Ihrer Schreiben vom 16. August und 1. September d. J. sowie der beigefügten Erklärung der früheren Herren preußischen Staatsminister an den Staatsgerichtshof für das Deutsche Reich.

Mit dem Ausdruck meiner ausgezeichneten Hochachtung sehr ergebenst

(Überreicht das Schreiben.) gez.: Dr. Döhle, Ministerialdirigent.

Die „Bürolapsusse" häufen sich in einem Maße, daß man wohl nicht mehr im Ernst davon sprechen kann.

Jedenfalls ist der Herr Reichskanzler kein Bürobeamter. Wenn er an den Herrn Ministerpräsidenten „Herr Ministerpräsident a. D." schreibt, kann er sich nicht darauf berufen, von solchen Bagatellen solle man nicht reden. Wir glauben, man brauchte darüber eigentlich kaum ein Wort zu verlieren, man hat aber das Gefühl, man kämpft gegen Watte, gegen Kautschuk. Solche Sachen, die so auf der Hand liegen, werden bestritten, und man sucht nach Worten, weil es so selbstverständlich ist, daß es eigentlich kaum vorgetragen zu werden braucht.

Das ist das erste. Die Herren Kommissare haben sodann alle Rechte in Anspruch genommen, die aus dem Ministeramt folgen. Die Verordnung enthält hierüber selber in ihrem Wortlaut ganz entscheidende Worte. Sie sagt: „Der Reichskommissar ist in dieser Eigenschaft ermächtigt, die Mitglieder des Preußischen Staatsministeriums ihres Amtes zu entheben. Er ist weiter ermächtigt, selbst **die** Dienstgeschäfte des preußischen Ministerpräsidenten zu übernehmen." Nachher: „Dem Reichskanzler stehen **alle** Befugnisse des preußischen Ministerpräsidenten, den von ihm mit der Führung der preußischen Ministerien betrauten Personen innerhalb ihres Geschäftsbereichs **alle** Befugnisse der preußischen Staatsminister zu. Der Reichskanzler und die von ihm mit der Führung der preußischen Ministerien betrauten Personen üben **die** Befugnisse des Staatsministeriums aus." Es ist danach kaum noch nötig, zu sagen, daß der Herr Reichskanzler und Reichskommissar die Sache auch dementsprechend aufgefaßt und so gehandhabt hat.

Daß die Kommissare die sämtlichen Ressortgeschäfte übernommen haben, ist gerichtsnotorisch, ebenso daß sie dabei Ausnahmen hinsichtlich der unpolitischen Geschäfte nicht gemacht haben. Sie haben dabei insbesondere einige Befugnisse in Anspruch genommen, auf die es in diesem Prozeß besonders ankommt.

Das ist erstens die Beamtenabsetzung. Beamtenabsetzungen kommen nach dem Beamtenrecht einmal in Frage in Verfolg eines Dienststrafverfahrens. Dieser Fall kann hier zunächst ausscheiden. Auch die Entlassung wegen Erreichung des Dienstalters kann ausscheiden, weil sie gesetzlich von selbst erfolgt. Ferner die Entlassung auf Antrag, von der wir nicht sprechen wollen, obwohl solch ein Fall vorliegt. Im übrigen ist eine Entlassung festangestellter Beamten wegen der wohlerworbenen Beamtenrechte nicht möglich, außer in der Form, daß Beamte unter gegebenen Voraussetzungen zur Disposition gestellt werden. Diese Zur-Dispositionsstellung ist nach dem Gesetz möglich erstens bei Umorganisation und zweitens bei gewissen politischen Beamten auch ohnedies. Nur von diesen Fällen will ich jetzt reden. Bei diesen Beamten handelt es sich um die leitenden Ministerialbeamten, um die Polizeipräsidenten, Regierungspräsidenten, Landräte und dergleichen. Es sind nach unserer Zählung nicht weniger als 94 solche Beamte zur Disposition gestellt worden, außerdem 11 zwangsweise beurlaubt. Darunter befinden sich einige aus der Polizei, viele aber auch aus ganz anderen Verwaltungsgebieten. Um nur ein Beispiel zu geben: es sind z. B. Männer von so hervorragender Sachlichkeit und Unparteilichkeit, die als solche überall anerkannt sind, gleich am ersten Tage zur Disposition gestellt worden, wie Staatssekretär Krüger vom Landwirtschaftsministerium und Staatssekretär Staudinger vom Handelsministerium, also mit polizeilichen Aufgaben und dergleichen überhaupt nicht befaßte Beamte, sondern Staatssekretäre zweier Fachressorts, deren sachliche Qualität als typisch gelten mag für die Qualität — ich

will hier Unterschiede nicht machen, für den Prozeß genügt mir diese Darstellung — des größten Teils der in Frage kommenden Beamten.

Ich könnte nun eine Reihe von Fällen einzeln aufzählen und die Qualität und das Merkwürdige der Entlassung schildern, aber es mag genügen, weil wir uns hier nur um die grundsätzliche Zulässigkeit streiten, daß ich diese Beispiele gebe. Warum die Entlassung nach unserer Auffassung unzulässig ist, wollen wir im rechtlichen Teile behandeln.

Dann zweitens die Beamtenernennungen. Die Neueinstellungen von Anwärtern im normalen Turnus will ich jetzt nicht zur Sprache bringen, sondern mich auf die Besetzung hervorragender Stellen mit Beamten beschränken. 64 Berufungen in höheren Stellen haben wir nach den Ministeralamtsblättern gezählt; davon ist ein Teil nur kommissarisch erfolgt, das heißt, die Beamten sind in das neue Amt berufen worden, um es kommissarisch zu verwalten, wobei die Entscheidung über die endgültige Ernennung noch vorbehalten blieb. Aber in 33 Fällen ist die Ernennung endgültig erfolgt. Endgültig wurden ursprünglich nur zwei ernannt aus dieser Kategorie. Das steht in den Schriftsätzen der Reichsregierung. Sie beruft sich selbst darauf, daß hier ganz besondere Verhältnisse vorgelegen hätten. Das eine ist der Polizeipräsident von Berlin; da sagt die Reichsregierung, daß sie, weil es sich um einen für die öffentliche Ruhe und Ordnung sehr wichtigen Posten handelt, sofort klare Verhältnisse habe schaffen müssen. Sie hat deshalb Herrn Melzer zum Polizeipräsidenten fest ernannt. Und dann in dem Falle des Regierungsrats Diels, der aus Gründen, die schwer erklärlich sind, unter Überspringung einer Reihe von älteren Beamten — aus welchen Gründen? — schnell endgültig zum Oberregierungsrat ernannt worden ist.

Aber damit war es zunächst aus. Im August und September erfolgten weitere Beamtenernennungen zunächst nicht. Erst in den letzten zwei Wochen vor dem Beginn der Verhandlung vor dem Staatsgerichtshof wurden plötzlich rund 30 neue Ernennungen allerwichtigster Art vorgenommen und auch diese noch in zwei verschiedenen Sitzungen beschlossen, jedenfalls in zwei verschiedenen Veröffentlichungen bekanntgegeben. Unter diesen 30 Ernennungen befindet sich als feste und endgültige Ernennung — nur von denen spreche ich jetzt — der Staatssekretär im Staatsministerium, eine Stellung, welche als überaus politisch und changeable für den Fall der Neubildung einer preußischen Regierung offen bleiben mußte, wenn sie jetzt frei wurde. Staatssekretär Weismann war auf sein Ersuchen vom Reichskommissar entlassen worden. Ministerialdirektor Nobis vertrat ihn nun auf Grund des Dienstalters. Die Persönlichkeit von Herrn Nobis erforderte keineswegs, ihn noch herauszuheben. Er ist einer der ältesten Ministerialdirektoren, Mitglied im Reichsrat schon seit dem alten Bundesrat, und obwohl er die Geschäfte sehr gut weiter vertretungsweise hätte führen können, wurde die feste Ernennung als „nötige Maßnahme“ vorgenommen. Das Gehalt des Staatssekretärs wird übrigens erst zum 1. November frei, weil Staatssekretär Weismann erst zum 1. November aus dem Amte entlassen ist. Unmittelbar vor der Sitzung des Staatsgerichtshofs wird diese Ernennung vorgenommen!

Dann wurden zwei Ministeraldirektoren im Staatsministerium ernannt. Die Stelle, die durch die Ernennung des Herrn Ministerialdirektor Nobis zum Staatssekretär freigeworden ist, wurde wieder besetzt und außerdem wurde ein „Ministerialdirektor und hauptamtlicher Bevollmächtigter zum Reichsrat“ ernannt. Neben dem Ministerialdirektor stehen als besondere Posten im Etat des Staatsministeriums drei „Ministerialdirektoren und hauptamtlich bevollmächtigte Ver-

treter im Reichsrat, davon einer k. w., d. h. künftig wegfallend". Wenn also eine dieser Stellen wegfiel, sollte — das war die Sparsamkeitsabsicht der alten Regierung — die Stelle nicht neu besetzt werden. Jetzt, kurze Zeit vor der Entscheidung des Staatsgerichtshofs, wird diese Stelle besetzt, obwohl es sich hier um die strittigste Frage des Prozesses handelt. Darüber wird keiner der Herren Richter des Staatsgerichtshofs eine andere Ansicht haben, daß dies die strittigste Frage ist: ob für den Reichsrat der Kommissar Vertreter ernennen kann.

Auch hier wurde das Gehalt frühestens zum 1. November frei, weil es vom 1. August an drei Monate lang fortzuzahlen ist. Die Stelle ist im allgemeinen früher eine Reihe von Monaten offengehalten worden, wenn sie frei wurde, damit der Nachfolger sie kommissarisch verwalte. So hat der Vorgänger die Stelle länger als ein Jahr erst kommissarisch verwaltet, ehe sie ihm endgültig übertragen wurde.

Dann ist 1 weiterer Ministerialdirektor im Innenministerium ernannt worden, 1 Ministerialrat im Staatsministerium, 8 Polizeipräsidenten, 3 Vizepräsidenten, oder Regierungsdirektoren, 2 Oberregierungsräte, 5 Regierungsräte, 2 Landräte, 2 Senatspräsidenten und 2 Räte beim Oberverwaltungsgericht. Es mag sein, daß die Ziffern nicht ganz genau sind, aber ungefähr stimmen sie.

Das ist die allgemeine Verwaltung — alles feste und endgültige Ernennungen, alle unmittelbar vor der Entscheidung des Staatsgerichtshofs.

Ferner erfolgten 17 endgültige Ernennungen in der Justiz. Die Gerichte, steht in der Reichsverfassung, sind Landeseinrichtungen. Die Frage, ob die Ernennung z. B. eines Landgerichtspräsidenten durch den Reichskommissar zulässig ist, gehört zu dem allerstreitigsten, was es in diesem Prozeß geben kann.

In der Justiz sind ernannt worden: 1 Oberlandesgerichtspräsident, 1 Vizepräsident am Oberlandesgericht, 1 Senatspräsident am Oberlandesgericht, 3 Ober-Landesgerichtsräte, einer davon Kammergerichtsrat, 2 Landgerichtspräsidenten, 3 Landgerichtsdirektoren, 1 Amtsgerichtsdirektor, 4 Generalstaatsanwälte und 1 Staatsanwalt — auch diese alle zum großen Teil in den allerletzten Tagen! —

Wir stehen hier vor einer Vorwegnahme der Entscheidung des Staatsgerichtshofs, hinter der eine bestimmte Methode steckt, nämlich die Meinung, möglichst viel Tatsachen zu schaffen, aus denen es einfach keinen Ausweg mehr gibt. Das wird auch gar nicht geleugnet, das ist die Absicht.

Haben wir es überhaupt noch mit dem ernsten Glauben an Rechtszustände in Deutschland zu tun? Es ist doch beschämend, wohin man hört, diese Gleichgültigkeit, die bis zum heutigen Tage über die Entscheidung des Staatsgerichtshofs nicht nur bei der Reichsregierung, sondern in der breiten Öffentlichkeit herrscht. Ich habe mich tief geschämt darüber, denn diese Gleichgültigkeit bedeutet: Glaubt doch bloß nicht, daß der Staatsgerichtshof es wagt, Recht zu sprechen! — Meine Herren, ich kann dies Mißtrauen nicht teilen und teile es nicht. Es ist der letzte große Kampf um das Recht, der hier ausgefochten wird. Wenn es hier kein Recht gäbe, dann allerdings wäre von da an alles möglich! Aber die Tatsache, daß eine solche öffentliche Meinung besteht — an der der Staatsgerichtshof keine Schuld hat —, ist verhängnisvoll.

Und nun in der letzten Woche dies Vorgehen! Im Auftrage der Herren Staatsminister bin ich zu Herrn Staatssekretär Meißner gegangen und habe ihm die Beschwerde der Herren Minister für den Herrn Reichspräsidenten vorgetragen. Die Ausführungen wurden sehr ernst entgegengenommen, aber zwei Tage später wurde die nächste Liste von Ernennungen veröffentlicht.

Darauf setzte der Staatsgerichtshof den Termin vom 10. Oktober an. Unsere Sorge ist nicht beseitigt, daß dies Verfahren in diesen Tagen weitergeht. Darum bleibt uns nichts anderes übrig, als zu bitten, daß der Staatsgerichtshof eine vorläufige Entscheidung treffen möchte, daß mindestens in diesen Tagen weitere Ernennungen nicht erfolgen. Nun stört es unsere Verhandlungen sehr, wenn wir eine Einstweilige Verfügung einschieben, denn dabei ergeben sich eine Reihe schwieriger Fragen. Vielleicht findet der Herr Vorsitzende noch einen anderen Weg; uns liegt nicht daran, daß eine Einstweilige Verfügung ergeht, sondern daran, daß in der Woche bis zur Entscheidung diese Sache nicht weitergetrieben wird. Damit verlasse ich dies Kapitel.

Drittens der Reichsrat. Der Reichskommissar hat das Recht beansprucht, Preußen im Reichsrat zu vertreten. Er hat den Herren Ministern und ihren Bevollmächtigten das Recht abgesprochen, Preußen im Reichsrat zu vertreten. Beide Ansprüche hat nicht nur der Reichskommissar erhoben, sondern auch die Reichsregierung, denn wir haben über diese Frage mit dem Herrn Reichsinnenminister Freiherr von Gayl verhandelt, und er hat in beiden Fällen den gleichen Standpunkt vertreten.

Ebenso ist das Verhältnis gegenüber dem Reichstag, wo der Reichskommissar das Recht der preußischen Minister, in den Ausschüssen und im Plenum zu erscheinen, bestritten hat, ebenso ihren Bevollmächtigten, und wo daraufhin auch der Präsident des Reichstags gebeten hat, bis zur Entscheidung des Rechtsstreites davon abzusehen, obwohl dies Recht den preußischen Ministern unveräußerlich und unveränderbar in der Verfassung zuerkannt ist. Beide Rechte kann nur der Landtag entziehen, indem er eine neue Regierung bestellt.

Damit bin ich beim nächsten Punkt, bei der Frage: Wer ist Landesregierung? Der Reichskommissar und die übrigen Kommissare haben sich als Staatsministerium und als Landesregierung bezeichnet, und zwar in ständiger Übung. Die Verordnungen werden unterschrieben: „Das Staatsministerium". Der Ausdruck Staatsministerium wird verwandt ohne jede Einschränkung und ebenso der Ausdruck Landesregierung. Die Veröffentlichungen hierüber sind zahlreich und kehren immer wieder. Sie sind gerichtsnotorisch und werden auch nicht bestritten, so daß man darüber nichts Näheres zu sagen braucht. Das ist auch deshalb nicht nötig, weil die Reichsregierung gerade Wert darauf legt, rechtlich zu sagen: Der Reichskommissar bildet die Landesregierung. Ob das so ist oder nicht, wollen wir im rechtlichen Teil erörtern.

Es sind endlich schon Maßnahmen auf allen Gebieten erfolgt, nicht nur auf dem Gebiete der öffentlichen Ordnung. Das spielt eine besondere Rolle für den Abs. 2 des Art. 48. Bei Abs. 2 handelt es sich um die zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe und Ordnung nötigen Maßnahmen. Im rechtlichen Teil werden wir unsere bisher in der Literatur unbestrittene Auffassung darlegen, daß der Reichspräsident nur solche Maßnahmen ergreifen kann, die er mindestens subjektiv für diesen Zweck als notwendig erachtet, und ebenso auch der Kommissar. Nun hat die Reichsregierung ausdrücklich das Recht in Anspruch genommen, auch andere Maßnahmen zu treffen. In der Anlage I unseres Schriftsatzes vom 29. August haben wir das Schreiben des Herrn Reichskanzlers an den preußischen Herrn Landtagspräsidenten vom 27. August 1932 mitgeteilt. Da heißt es:

> Ich kann auch nicht Ihrer Auffassung zustimmen, daß es Pflicht der kommissarischen Preußischen Regierung sei, sich lediglich auf die Wiederherstellung verfassungsmäßiger Zustände und auf die Wieder-

herstellung von Ruhe und Ordnung zu beschränken. Während der Dauer ihrer Amtsführung üben die Mitglieder der kommissarischen Preußischen Regierung vielmehr alle Befugnisse aus, die dem Staatsministerium und den einzelnen Staatsministern nach der preußischen Verfassung und den preußischen Gesetzen zustehen.

Allerdings eine unbequeme Befugnis läßt der Reichskanzler heraus: vor dem Landtag Rechenschaft zu geben. Das ist der einzige Punkt, in dem wir mit der Auffassung der Reichsregierung übereinstimmen. Völlig richtig: ein Reichskommissar ist nicht dazu da, vor dem Landtag Rechenschaft zu legen im Sinne des verfassungsmäßigen Parlamentarismus. Er ist dem Herrn Reichspräsidenten für seine Akte verantwortlich, nicht dem Landtag. Der Reichskanzler ist natürlich dem Reichstag verantwortlich. Der Landtag spielt hinsichtlich der Verantwortung dagegen keine Rolle, eben weil nach unserer Auffassung Reichskanzler und Reichskommissar immer nur Reichsorgane sind, als solche dem Reichspräsidenten verantwortlich, aber nicht Landesorgane.

Auf alle Gebiete erstreckt der Reichskommissar seinen Anspruch, das steht ausdrücklich da. Das zeigt sich auch in dem Umfang, in dem tatsächlich auf allen Gebieten der öffentlichen Verwaltung Maßnahmen getroffen werden, auch auf solchen, wo man nicht von Störungen der Ruhe und Ordnung reden kann. Dazu gehört die Oberrechnungskammer, die Verwaltung der Bergwerke, der Elektrizitätswerke, der Porzellanmanufaktur, des Statistischen Amts, des Katasteramts, des Nordseebades Norderney, das dem Staate gehört. Auch der Erlaß von Verordnungen über die Badeanzüge (Heiterkeit) hat mit der Ordnung im Sinne des Artikels 48 nichts zu tun, noch dazu, da er erst im nächsten Jahre praktisch wird. So geht es durch alle Gebiete hindurch.

Das ist es, was ich in diesem Teilpunkte vorzutragen habe. Spezialbeispiele können wir noch nachher bei den rechtlichen Ausführungen geben.

Ministerialdirektor Gottheiner: Herr Ministerialdirektor Dr. Brecht sprach zunächst von der Absetzung der Minister und hat die Behauptung aufgestellt, daß die Reichsregierung in den beiden ersten Tagen selbst der Auffassung gewesen sei, daß es sich um eine endgültige Absetzung der Minister handele. Ich muß dieser Auffassung widersprechen. Die Reichsregierung hat die Minister von der Ausübung ihrer Amtsfunktionen enthoben. Das war der Sinn der Absetzung. Die Verordnung des Herrn Reichspräsidenten vom 20. Juli 1932 beginnt ausdrücklich mit den Worten „Für die Geltungsdauer dieser Verordnung". In diesen Worten kommt der vorübergehende Charakter der mit der Verordnung angeordneten Maßnahmen zum Ausdruck. Herr Ministerialdirektor Brecht hat sich für die Absicht der Reichsregierung — ich habe das früher schon einmal hier hervorgehoben und bleibe auch bei dieser Auffassung, trotz der gegenteiligen Auffassung des Herrn Brecht — auf einige kleine Formalien berufen, darauf, daß einmal in einem Brief, der von dem Reichskanzler ausgegangen ist, die Bezeichnung „Ministerpräsident a. D." gebraucht worden ist, und daß später einmal in einem Schreiben, das mir bis heute nicht bekannt war, von Herrn Ministerialdirigent Doehle im Büro des Reichspräsidenten eine ähnliche Bezeichnung gegenüber einem der anderen Herren Minister gebraucht worden ist. Ich bin der Auffassung, daß solche Formalien wirklich keine entscheidende Bedeutung haben. Und ich möchte weiter Herrn Brecht noch einmal auf das ausdrücklichste widersprechen, wenn er hier ohne jeden Beweis immer wieder die Behauptung aufstellt, daß der Reichskanzler als Kommissar für Preußen und daß die mit der Leitung der preußischen Ministerien betrauten Persönlichkeiten sich als Minister-

präsident und als Minister bezeichnet haben, dadurch, daß sie ... (Dr. Brecht: Ich habe davon gar nicht mehr gesprochen!) Jawohl, Sie haben ausdrücklich darauf hingewiesen, daß sie diese Bezeichnung für sich in Anspruch genommen hätten, daß sie in den Zeitungen so bezeichnet worden seien. Die Tatsache, daß die Presse eine derartige Bezeichnung für die einzelnen Herren anwendet, ist kein Beweis dafür, daß die Herren selber diese Bezeichnung in Anwendung gebracht haben. Der Herr Reichskanzler hat sich stets nur als „mit der Wahrnehmung der Geschäfte des preußischen Ministerpräsidenten beauftragt" bezeichnet, so wie es im Wortlaut der Verordnung des Herrn Reichspräsidenten zum Ausdruck gebracht ist.

Herr Ministerialdirektor Brecht ist dann weiter auf eine Kürzung von Gehaltszahlungen eingegangen, die bei einzelnen Ministern vorgekommen sein soll und vielleicht auch vorgekommen ist, ich will das durchaus als erwiesen ansehen. Die Reichsregierung hat mit dieser Kürzung der Gehaltszahlungen, die vorübergehend vielleicht eingetreten ist, nicht das Geringste zu tun. Die Zahlungen sind ja auch wohl von den Kassen der betreffenden Ministerien — es handelt sich um Preußische Ministerien, nicht um eine Stelle der Reichsregierung — in kurzer Frist nachgeleistet worden.

Ebenso unerheblich ist die Anführung des Herrn Brecht, daß von dem Büro des Reichsrats von einzelnen Mitgliedern des Ministeriums ihre Karten als Reichsratsmitglieder abgefordert seien. Ich kann hier ausdrücklich erklären, daß diese Maßnahme nicht von dem Reichsminister des Innern, nicht von der Reichsregierung ausgegangen ist, sondern daß der Bürobeamte des Büros des Reichsrats diese Handlung von sich aus vorgenommen hat, und daß er sofort nach dem Bekanntwerden von dem Reichsministerium des Innern rektifiziert worden ist.

Herr Brecht ist dann auf die Maßnahmen auf personalpolitischem Gebiet eingegangen, und zwar auf die Zur-Dispositionsstellungen und ferner auf die Beamtenernennungen. Diese Fragen sind gewiß bisher schon Gegenstand der Erörterung in dem Streitverfahren vor dem Staatsgerichtshof gewesen. Wir haben alles Material für diese Frage überreicht, einmal eine Auskunft auf die Anfrage des Herrn Berichterstatters als Anlage 3 zu einem Schriftsatz, ich glaube vom 25. August, und zwar ist diese Auskunft in der Form erteilt, daß wir eine Darstellung über diese Maßnahmen des Herrn Reichskommissars Dr. Bracht vorgelegt haben. Wir haben ferner bei Beginn des Schriftwechsels unsererseits eine kurze Darstellung über diesen Punkt gegeben. Ich muß aber darauf aufmerksam machen, daß diese Maßnahmen von dem kommissarischen Preußischen Staatsministerium beschlossen worden sind, nicht von der Reichsregierung, daß es sich also um Maßnahmen handelt, die nach unserer Rechtsauffassung nicht von der Reichsregierung getragen und verantwortet werden, sondern von der kommissarischen Preußischen Staatsregierung. Ich brauche auf die einzelnen Ernennungen und die einzelnen Zur-Disposition-Stellungen hier nicht einzugehen, ich möchte nur das eine sagen: die kommissarische Preußische Staatsregierung hat sich in der ersten Zeit, wie ausdrücklich betont worden ist, einer starken Zurückhaltung befleißigt, weil sie annahm, daß dieser provisorische Zustand bis zur Entscheidung des Staatsgerichtshofs von einer verhältnismäßig kurzen Dauer sein werde. Sie hat — das habe ich schon in dem Termin bei den Erörterungen über die Einstweilige Verfügung hervorgehoben — bis zu dem damaligen Zeitpunkt nur eine Ernennung vorgenommen, die mit dieser Frage hier im Zusammenhang steht, nämlich die des Berliner Polizeipräsidenten als endgültige, weil die kommissarische Preußische Regierung der Auffassung war, daß dieser Posten endgültig besetzt

werden müsse, damit eine zweckdienliche Verwaltung dieses äußerst wichtigen Postens zustandekam. Wir haben aber auch in unserem Schriftsatz darauf hingewiesen, daß die kommissarische Preußische Staatsregierung ihre Befugnisse an Stelle der suspendierten Regierung ausübt, daß sie alles zu tun hat, was das Staatswohl erfordert, daß sie alle Geschäfte, und daher auch die Geschäfte der Personalverwaltung wahrzunehmen hat. Diese Auffassung steht ja in völlig klarer Übereinstimmung mit dem Wortlaut der Verordnung. Wir haben weiter darauf hingewiesen, daß, wenn auch die Einsetzung der kommissarischen Regierung eine Maßnahme vorübergehenden Charakters sei, diese Regierung ihrerseits doch auch Maßnahmen von dauernder Wirkung treffen könne. Das gilt insbesondere auch für die beamtenrechtlichen Fragen. Es handelt sich ja lediglich um die Frage, ob etwa die Ernennungen, die vorgenommen worden sind, der Rechtsgültigkeit entbehren. Diese Frage muß unter allen Umständen verneint werden.

Dann hat Herr Ministerialdirektor Brecht gesagt, diese Ernennungen, die in der letzten Zeit von der kommissarischen Preußischen Staatsregierung, die ich ja hier nicht vertrete, vorgenommen worden sind, seien ein Ausdruck der Gleichgültigkeit und zwar der Gleichgültigkeit sowohl bei der Reichsregierung wie bei der gesamten Öffentlichkeit, die sich über diese Dinge nicht weiter aufrege. Diese Gleichgültigkeit gehe dahin, daß man sage: Glauben Sie doch ja nicht, daß der Staatsgerichtshof es wagen wird, Recht zu sprechen. Wenn Herr Brecht in dieser Form der Reichsregierung Gleichgültigkeit vorgeworfen hat, und dieser Gleichgültigkeit diese Interpretation gegeben hat, so muß ich allerdings erklären, daß ich diesen Vorwurf auf das allerentschiedenste zurückweisen muß. (Dr. Brecht: Das habe ich von der Öffentlichkeit gesagt!) Sie haben gesagt, diese Gleichgültigkeit besteht sowohl bei der Reichsregierung, wie bei der Öffentlichkeit.

Und dann noch eins. Herr Ministerialdirektor Brecht hat hier hervorgehoben, und hat es nach der Art seiner Ausführungen in einer Form kritisiert, die an Deutlichkeit nichts zu wünschen übrig ließ, daß die kommissarische Regierung eine größere Anzahl endgültiger Ernennungen vorgenommen habe. Meine Herren, ich frage Sie: Wieviel endgültige Ernennungen von Beamten hat die zurückgetretene, nur noch vorläufig geschäftsführende Preußische Staatsregierung seit ihrem Rücktritt vorgenommen? Diese, nur noch vorläufig die Geschäfte führende Regierung, die, wie Herr Dr. Brecht sagte, den sehnlichsten Wunsch hat, möglichst bald diese Geschäfte in die Hände einer anderen verfassungsmäßig begründeten Regierung zu legen? (Professor Heller: Na wieviel denn?) Ich weiß das nicht, ich frage Sie. (Professor Heller: Keine solche Beamtenernennungen!) Jedenfalls müssen der kommissarischen Regierung zum mindesten all die Rechte zustehen, die eine vorläufig geschäftsführende Regierung für sich in Anspruch nimmt. (Professor Heller: Also vertreten Sie jetzt die kommissarische Regierung?)

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Darf ich folgendes sagen, meine Herren. Ich bin auf die Bemerkungen, die Herr Ministerialdirektor Brecht über die Auffassungen draußen bezüglich der Gerechtigkeitsliebe und Freiheit des Staatsgerichtshofes machte, nicht eingegangen, und zwar, nachdem ich mir die Sache während des Restes seiner Ausführungen sehr reiflich überlegt habe. Ich habe schon wiederholt im Staatsgerichtshof gebeten, Ausführungen solcher Art nicht zu machen. Ich habe wiederholt gebeten, auch einen Appell an den Staatsgerichtshof in dem Sinne, daß er sich bei dieser Entscheidung ausschließlich von rechtlichen Erwägungen und nicht von politischen Absichten möge leiten lassen, zu unterlassen, denn ein solcher Appell wird, so wie jetzt in weitesten Kreisen unsere Rechtspflege angesehen wird, immer nur so verstanden: entscheidest du

zu meinen Gunsten, so sprichst du recht, entscheidest du zu meinen Ungunsten, so hat sich gezeigt, daß bei deutschen Gerichten kein Recht mehr zu finden ist. Das wird draußen immer so verstanden, und wenn Sie es hundertmal anders meinen. Es liegt unendlich nahe, bei dieser Gelegenheit einmal auf die tieferen Gründe dieser Rechtsnot einzugehen, und auch auf die Frage, von welchen Seiten und von welchen Stellen diese Rechtsnot nicht gelindert, sondern gefördert worden ist. Ich unterlasse das. Das alles führt uns nicht weiter, es kostet uns nur Zeit. Und glauben Sie mir, meine Herren, die Rechtsnot in unserem Volke, die besteht, bessern wir nicht dadurch, daß wir in unserem Gerichtshof Erörterungen über diese Frage anstellen; um sie zu bessern, wird es ganz anderer, viel tiefer und langsamer wirkender Mittel bedürfen.

Ich möchte nun zu dem Thema, was uns jetzt beschäftigt, sagen: Wenn ich es recht verstehe, so richtet sich der Angriff gegen die Verordnung zunächst in ihrer Totalität. Es werden dann aus der gesamten Verordnung gewisse Dinge herausgehoben, die besonders beanstandet werden. Zu diesen Dingen gehört, wenn ich es recht verstehe, daß die Verordnung den Reichskanzler in seiner Eigenschaft als Reichskommissar für Preußen ermächtigt, die Mitglieder des Preußischen Staatsministeriums ihres Amtes zu entheben. Im preußischen Antrag findet sich noch eine Unterscheidung oder ein Nebeneinander, nämlich Mitglieder von Landesregierungen dauernd oder vorübergehend zu entheben. Also soll der Staatsgerichtshof darüber entscheiden, ob es unzulässig ist, dauernd zu entheben und ferner darüber, ob es unzulässig ist, vorübergehend zu entheben.

Nun kann es nach meiner Ansicht für uns nicht allein, ja vielleicht nicht einmal vorwiegend darauf ankommen, was auf Grund dieser Verordnung geschehen ist, sondern auf den Inhalt der Verordnung, auf die Tragweite der Verordnung, auf die Möglichkeiten, die diese Verordnung schafft. Es würde also von diesem Gesichtspunkt aus gesehen, nicht allein genügen, daß die Reichsregierung sagt: wir haben das ja gar nicht getan, wir wollten das gar nicht tun, wir haben niemand dauernd enthoben, sondern, da es sich um die Anfechtung der Ermächtigung handelt, so müßte uns doch auch gesagt werden: So ist diese Verordnung auch gar nicht zu verstehen, diese Verordnung gibt uns gar nicht das Recht und will uns gar nicht das Recht geben, Minister dauernd ihres Amtes zu entheben. Nach der Richtung hin würde ich gern doch noch ein Wort von Herrn Ministerialdirektor Gottheiner hören. Aus den einleitenden Worten „für die Geltungsdauer dieser Verordnung" allein wird man einen zwingenden Schluß nach dieser Richtung wohl um so weniger ziehen können, als Herr Ministerialdirektor Gottheiner eben noch selbst die These vertreten hat, die sich an die Rechtsauffassung des Staatsgerichtshofs anschließt, daß während der vorübergehenden Geltungsdauer einer solchen Verordnung Maßnahmen mit dauernder Wirkung getroffen werden können, so daß aus der Tatsache, daß diese Verordnung einmal wieder ihr Ende erreichen soll, in Verbindung mit dem Wortlaut allein, glaube ich, noch nicht der sichere Schluß gezogen werden kann, daß eine Amtsenthebung nur für die Dauer dieser Verordnung Bedeutung haben sollte. Also ich würde dankbar sein, wenn wir darüber noch etwas hören.

Ministerialdirektor Gottheiner: Ich habe vorhin bereits hervorgehoben, daß die Reichsregierung bei Erlaß der Verordnung der Auffassung gewesen ist, daß es sich bei den Maßnahmen, die hier in dem Abs. 1 des § 1 erwähnt sind, nur um Maßnahmen mit einem vorübergehenden Charakter handelt. Ich habe besonders darauf hingewiesen, daß dies nach meiner Auffassung schon aus den Worten „für die Geltungsdauer dieser Verordnung" hervorgeht. Der Herr Vorsitzende hat

eben erklärt, daß dies nicht ausreiche. Ich darf darauf hinweisen, daß nach unserer Auffassung auch der Begriff des Kommissars das Vorübergehende in sich schließt, in sich trägt, und ich kann zusammenfassend erklären, daß die Reichsregierung mit diesem § 1 der Verordnung des Herrn Reichspräsidenten nur eine vorübergehende Amtsenthebung auch der preußischen Minister hat vornehmen wollen. Das ist natürlich eine andere Frage als die, ob in einer anderen Verordnung auf Grund von Art. 48 vielleicht auch eine endgültige Enthebung solcher Minister vorgenommen werden könnte. Die Frage wird nachher bei dem rechtlichen Teil zu erörtern sein.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Die Reichsregierung bewegt sich wirklich im Kreise. Wiederholt steht in den Schriftsätzen, die Reichskommissare könnten selbstverständlich nicht nur vorübergehende Maßnahmen treffen, sondern auch dauernde. Dafür beruft sie sich auf den Staatsgerichtshof. Und dann sagt sie wieder: daß die Minister nur vorübergehend abgesetzt worden sind, folgt daraus, daß der Reichskommissar nur vorübergehend eingesetzt ist. Das ist ein Zirkel. Der Reichskommissar hat nach Ansicht der Reichsregierung das Recht, solange er da ist, Dauermaßnahmen zu treffen. Er hat dies angebliche Recht ausgeübt in einer ganzen Reihe von Fällen, insbesondere bei den festen Beamtenernennungen, bei der Zusammenlegung von Kreisen und in anderen Fällen. Er hat ebenso das Recht aus der Verordnung entnehmen wollen, die Minister endgültig abzusetzen.

Unsere Ansicht geht in erster Linie dahin, daß es unzulässig ist, Minister dauernd rechtlich abzusetzen, aber sie geht auch dahin, daß es unzulässig ist, sie auch nur v o r ü b e r g e h e n d rechtlich abzusetzen, des Amtes zu entheben. Ob ein Reichskommissar sie tatsächlich beiseite schieben kann — das ist eine andere Frage, beiseite schieben so, daß ein großer Kreis ihrer Zuständigkeit keinen Inhalt mehr hat, daß sie ein anderer wahrnehmen kann auf Grund stärkeren Rechts. Aber rechtlich absetzen und ihres Amtes als Minister rechtlich entheben — Minister ist ein ganz bestimmter Begriff nach der Verfassung —, das ist nach unserer Auffassung auch nicht vorübergehend zulässig.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Dazu eine Frage. Wie ist das gedacht? Ist es so gedacht, daß, wenn man die engere Auslegung der nur vorübergehenden Enthebung annimmt, damit gemeint sein kann: Mein Freund, von heute ab bist du nicht mehr Minister, für die Geltungsdauer dieser Verordnung bist du nicht Minister. Sowie diese Verordnung aufgehoben wird, — das könnte ja vielleicht in der Verordnung gleich zeitlich erwähnt gewesen sein — bist du wieder Minister. (Dr. Brecht: Unzulässig!) Ja, ich kann mir diese Konstruktion nicht denken.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Es wäre ziemlich unsinnig zu sagen: Du bist nicht mehr Minister — vorübergehend!, aber wenn die Verordnung wieder aufgehoben wird, dann bist du wieder Minister. Das wäre rechtlich nicht möglich. Wir kommen bei den speziellen Rechtsausführungen darauf zurück.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Nun möchte ich mich gern der Frage der rechtlichen Stellung des leider heute hier nicht vertretenen Herrn Reichskommissars zuwenden, und zwar darf ich folgendes vorausschicken, wobei ich wohl kaum einen Widerspruch finden werde. Die Verantwortung für die Verordnung des Reichspräsidenten vom 20. Juli trägt selbstverständlich die Reichsregierung; darüber ist kein Zweifel. Die Verantwortung für das, was der Reichskommissar nunmehr tut, hat der Reichskommissar. Er aber ist verantwortlich, wenn ich das recht übersehe, dem Herrn Reichspräsidenten, der ihn eingesetzt hat und der selbstverständlich für das, was nun von dem Reichskommissar

geschieht, oder ich will sagen, für das gesamte Walten des Herrn Reichskommissars, seinerseits eine politische Verantwortlichkeit trägt. Das bedeutet, soweit ich übersehe, nicht, daß nun für jeden Akt des Reichskommissars die Reichsregierung verantwortlich gemacht werden könnte. Sie dürfen beide nicht identifiziert werden. Eine andere Frage ist die, ob die politische Verantwortung der Reichsregierung nicht auch die Notwendigkeit in sich schließt, das gesamte Verhalten dieses Herrn Reichskommissars, dessen Einsetzung sie dem Herrn Reichspräsidenten vorgeschlagen hat, und der von ihm betrauten Kommissare, im Auge zu behalten, zu beobachten und eventuell in der Art und Weise einzugreifen, daß sie dem Herrn Reichspräsidenten vorschlägt, jetzt diesen Zustand irgendwie zu ändern, sei es durch Ersatz von Personen oder durch Beschränkung der Vollmacht. So betrachte ich diese Stellung des Reichskommissars und die Stellung der Reichsregierung zum Reichskommissar. Ich weiß nicht, ob mir in dieser Beziehung von beiden Seiten beigepflichtet wird.

Ministerialdirektor Gottheiner: Ich glaube, daß man die Stellung des Reichskommissars und der von ihm bestellten Kommissare in folgender Weise etwa wird formulieren können. Durch die Verordnung vom 20. Juli 1932 sind auf Grund des Art. 48 der Reichsverfassung besonders geartete Ersatzorgane für den preußischen Ministerpräsidenten, für die preußischen Staatsminister und damit auch für das Preußische Staatsministerium vom Reiche auf vorübergehende Dauer und unter Vorbehalt des Widerrufs, zur Ausübung von Landesstaatsgewalt bestellt worden. Daraus, daß diese Ersatzorgane ihre Befugnisse aus reichsrechtlicher Grundlage, nämlich aus dem Art. 48 der Reichsverfassung ableiten, ergeben sich, der Natur der Sache entsprechend, einige Modifikationen, insbesondere z. B. die hier bereits erwähnte Modifikation, daß diese Ersatzorgane keine Verpflichtung haben, dem Preußischen Landtag gegenüber Rechenschaft zu legen, und daß insbesondere ein Mißtrauensvotumsrecht des Preußischen Landtags ihnen gegenüber nicht besteht. Ich bin der Auffassung, daß diese Ersatzorgane im Namen des Landes handeln.

Nun hat der Herr Vorsitzende noch die spezielle Frage nach der Stellung des Reichskanzlers als Reichskommissar gestellt, und hat der Auffassung Ausdruck gegeben, daß der Reichskanzler in seiner Eigenschaft als Reichskommissar die Verantwortung gegenüber dem Herrn Reichspräsidenten trage, daß also gewissermaßen auch wieder der Herr Reichspräsident für die Maßnahmen des Reichskommissars verantwortlich sei, und er hat dann allerdings die Frage, ob nun der Herr Reichspräsident für diese Maßnahmen nun wieder der verantwortlichen Gegenzeichnung der Reichsregierung bedürfe, verneint. Ich weiß nicht, ob man zu einer solchen Verneinung kommen kann, wenn man der Rechtsauffassung des Herrn Vorsitzenden folgt. Nach meiner Auffassung ist das Recht des Herrn Reichspräsidenten zunächst einmal durch die Bestellung des Reichskommissars für das Land Preußen konsumiert, allerdings mit der Einschränkung, daß das Recht auf Wiederabberufung dem Herrn Reichspräsidenten verblieben ist.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Wohl nicht nur das Recht, sondern ich glaube, man kann ergänzend auch von einer gewissen Pflicht nach der Richtung sprechen.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Ich möchte in diesem Zusammenhang daran erinnern, daß wir von vornherein die Klage gegen die Rechte, die der Reichskommissar für sich in Anspruch nimmt, gerichtet haben. Wir hatten bis zum Mittag, wo die Klage abging, keine andere Unterlage als die Tatsachen, die passiert waren, daß nämlich ein Reichskommissar auftrat mit dem Anspruch, die

Minister, wie ich dargelegt habe, rechtlich abzusetzen, sie zu Ministern a. D. zu machen und Beamte zur Disposition zu stellen.

Es ist interessant, festzustellen, daß der Herr Vertreter der Reichsregierung das Recht des Reichskommissars, sich als Landesregierung zu gerieren, nicht auf Abs. 2 stützt, sondern nur auf Abs. 1. Das kam eben deutlich zum Ausdruck, denn Sie sagten: wir haben Sequestrationsrecht und können Ersatzhandlungen vornehmen (Zuruf: Ersatzorgane schaffen!), wir sind Ersatzorgane. Die Absetzung von Ministern ist nach unserer Auffassung aber in den Fällen beider Absätze nicht möglich. Niemals kann im rechtlichen Sinne die Landesregierung als solche durch einen solchen Akt verschwinden. Sie kann auch in den Fällen des Abs. 1 unter Umständen höchstens in gewissen Funktionen ersetzt aber nicht selber abgesetzt werden. Darauf werden wir in der Detailberatung kommen. Erst recht aber kann die Reichsregierung *niemals ihren Kommissar selbst zur Landesregierung machen*. Es ist eine Frage der Verhandlungstechnik, ob wir diesen wichtigen Punkt hier rechtlich durchsprechen wollen — dann würden dazu nähere Ausführungen nötig sein — oder später. Ich glaube, später, und will hier nur so viel sagen: Es handelt sich hier um eine logische Folge aus den Grundbegriffen der Verfassung. Ich möchte das an einem Beispiel erläutern. Der Reichspräsident kann Verordnungen machen, er kann aber nie die Verordnung machen, daß seine Verordnung ein Gesetz im formalen Sinne sei. Gesetz ist das, was der Reichstag macht. Ebensowenig, wie der Reichspräsident aus einem Mann eine Frau machen kann, wie man das vom englischen Parlament einmal gesagt hat, so kann er auch nicht eine Verordnung machen und sagen: das ist ein Gesetz. Ebensowenig kann der Reichspräsident sagen: Der Reichskommissar ist eine Landesregierung. Aus demselben Grunde kann der Reichskommissar nicht sagen: die Leute, die ich hinschicke, sind ein Landtag oder ein Reichsrat. Das sind Grenzen, die sich aus der Logik der Begriffe ergeben. Der Reichskommissar kann viele Befugnisse ausüben, aber das Hoheitsrecht: Wer ist Landesminister, wo ist der Preußische Adler — das ist unberührbar.

Allerdings ergibt sich eine merkwürdige Unterscheidung. Für die Reichskommissare, die neu ernannt sind, gilt das Gesagte vollständig. Anders liegt es bei den Herren *Staatssekretären*. Wenn Minister durch höhere Gewalt verhindert sind, ihre Macht auszuüben, so sind die Staatssekretäre und die übrigen höheren Beamten nach allgemeinen Rechtsbegriffen grundsätzlich Vertreter der Minister. Nehmen wir an, die Minister eines Landes machen eine Reise ins Ausland und werden dort festgehalten durch irgendwelche Umstände; so müßten die Staatssekretäre die Geschäfte weiterführen, soweit es nicht solche Geschäfte sind, die in keiner Form übertragbar sind.

Infolgedessen ist die *praktische Bedeutung der Entscheidung* des Staatsgerichtshofs über unsere Anträge für die Vergangenheit, also für die Verwaltungsakte, die in der Zwischenzeit vorgenommen worden sind, eine geringe. Die große Mehrzahl der Verwaltungsakte, die seit dem 20. Juli bis jetzt vorgenommen sind, sind unter allen Umständen gültig und werden in keiner Weise tangiert durch die Entscheidung, auch wenn diese zu unseren Gunsten ausfällt. Es sind nur wenige Akte, die dann auch für die Vergangenheit ungültig werden.

Wenn unseren Anträgen stattgegeben wird, so würde der Reichspräsident für die Zukunft die Verordnung aufheben müssen. Das wäre die Folge einer Entscheidung des Staatsgerichtshofs, daß die Verordnung mit der Reichsverfassung nicht im Einklang steht. Die Verordnung fällt als solche nicht sofort weg. Der

Reichspräsident müßte sie für die Zukunft beseitigen, und es ist kein Zweifel, daß er diese Konsequenzen zöge. Ich habe nicht gesagt, daß die Reichsregierung diese Entscheidung nicht achten will, sondern sie ist nach meiner Auffassung der Meinung, daß sie durch die faits accomplis, die sie schafft, durch vollendete Tatsachen, ihre Prozeßaussichten verbessert. (Ministerialdirektor Gottheiner: Was Sie gesagt haben, lautete anders!) Das habe ich gemeint, wenn man das mißverstanden hat, so ist es hiermit aufgeklärt.

Welches sind nun die Akte, die für die Vergangenheit berührt werden? Es sind, wenn ich recht übersehe, nur folgende. Zunächst die Frage, ob die Minister rechtlich abgesetzt waren oder nicht. Das ist eine Frage, die zwar eine große theoretische Bedeutung hat, aber für die Gültigkeit der praktischen Akte der Kommissare im allgemeinen kaum in Betracht kommt.

Dann die Frage, ob der Reichskommissar im Reichsrat auftreten kann oder nicht, ob Worte, die er dort gesagt hat, für Preußen gelten oder nicht. Das ist für die Vergangenheit zwar rechtlich von Bedeutung, aber praktisch nicht, weil während dieser ganzen Zeit keine Reichsratsitzungen stattgefunden haben, nur im Anfang, und da nur solche, wo unwesentliche Punkte auf der Tagesordnung standen und keine Abstimmungen vorgenommen wurden.

Eine größere Bedeutung hat die Dispositionsstellung von Beamten. Die rückwirkende Bedeutung der Entscheidung ist aber auch hier praktisch verhältnismäßig gering. Denn daß der Reichskommissar Beamte tatsächlich beiseitegeschoben hat, ist eine Tatsache, die nicht rückgängig gemacht werden kann; die tatsächliche Beiseiteschiebung halten wir unter gewissen Umständen sogar für rechtlich zulässig. Die Entscheidung des Staatsgerichtshofs spielt hier also nur eine Rolle für die Frage, ob die Beamten schon zur Disposition gestellt oder gewissermaßen nur beurlaubt sind. Endgültig wird hier erst die kommende Regierung entscheiden, indem sie entweder dieselben Beamten zur Disposition stellt oder sie wieder an ihre Stelle beruft.

Das nächste ist die Frage, ob die neu angestellten Beamten wirklich schon fest angestellte Beamte sind oder nur kommissarische. Die Rechtsakte, die diese Beamten vorgenommen haben, sind gültig. Über die richterlichen Beamten müssen wir uns allerdings noch besonders unterhalten, ebenso über die Reichsratbevollmächtigten.

Die Frage, ob der Reichskanzler als Reichskommissar Landesregierung ist oder nicht, hat eine materielle und eine prozessuale Seite. Nach unserer Auffassung hat er diese Stellung nicht. Er ist Reichsorgan, ist n i c h t L a n d e s r e g i e r u n g. In Anspruch genommen hat er aber die Stellung als Landesregierung, und infolgedessen richtet sich die Klage der Minister auch gegen ihn in dieser Eigenschaft.

Nun noch ein Wort dazu, daß der Reichskanzler als Reichskommissar hier angeblich nicht vertreten ist. Das können wir nicht anerkennen. Der Herr Reichskanzler ist der Vertreter der Gegner. Er ist als Reichsorgan, als Führer der Reichsregierung Vertreter des Reichs und gleichzeitig Leiter — nach seiner eigenen Auffassung — der Preußischen Regierung, nach unserer Auffassung des Reichskommissariat-Kollegiums. Daß die Akte des Kommissars hier nicht geltend gemacht werden könnten, ist eine unmögliche Konstruktion. Wir haben unsere Anträge in unserm Schriftsatz vom 10. August klar auch gegen seine Akte gerichtet. Es heißt da, daß die Einsetzung eines Reichskommissars für Preußen mit solchen Rechten a) wie sie ihm in der Verordnung übertragen sind, b) wie er sie

auf Grund der Verordnung tatsächlich in Anspruch genommen hat, unzulässig sei, und wir haben die für uns wichtigsten Akte dann aufgezählt.

Ministerialdirektor Gottheiner: Ich möchte mich auf eine kurze Erklärung beschränken. Ich muß aber betonen, daß meine Ausführungen keineswegs eine Veranlassung zu der Auffassung gegeben haben können, als ob wir die Bestellung von Ersatzorganen lediglich aus Abs. 1 des Art. 48 ableiten wollen. Wir sind der Auffassung, daß die Bestellung von Ersatzorganen sowohl aus Abs. 1 wie aus Abs. 2 hergeleitet werden kann. Ich will diese Frage hier jetzt nicht vertiefen, weil sie mit einem späteren Punkte im Zusammenhang steht, aber ich glaubte doch, diese Erklärung sofort hier abgeben zu müssen.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Darf ich dann einmal versuchen, zu skizzieren, was nach Auffassung der Beteiligten zur Zeit nun ist.

Wenn ich die Reichsregierung recht verstehe, so übten der Herr Reichskommissar und die von ihm mit der Führung der Ministerien betrauten Herren alle Befugnisse der Preußischen Staatsregierung aus. Sie sind gewissermaßen, wenn ich auch einmal das Wort „Ersatz“ gebrauchen darf, ein vollgültiger Ersatz der bisherigen Preußischen Staatsregierung. Insbesondere nehmen sie für sich in Anspruch die Gnadenbefugnis des Staatsministeriums, das Recht, Beamte zu ernennen, und sie vorläufig in den Ruhestand zu versetzen, zu verabschieden; sie nehmen auch für sich in Anspruch das Recht, Preußen im Reichsrat zu vertreten. Nur eine Lücke bleibt nach Auffassung der Reichsregierung, nämlich dem Landtag gegenüber. Dem Landtag gegenüber fehlt es, wenn ich recht verstanden habe, jedenfalls an Pflichten, vielleicht aber auch an Rechten des Herrn Reichskommissars und der übrigen geschäftsführenden Minister oder — ich möchte so sagen —: der übrigen die Ministerien führenden Herren.

Wie es mit dem Preußischen Staatsrat steht, ist mir nicht ganz klar. Vielleicht könnte man darüber auch ein Wort sprechen, wie diese Maßnahmen, die auf Grund der Verordnung vom 20. Juli getroffen sind, oder in der Verordnung schon selbst, beeinflußt werden würden, wenn der Preußische Landtag sich dazu aufschwänge, seinerseits eine neue Regierung zu wählen. Das ist mir nicht ganz deutlich. Ich möchte aber annehmen, daß nach der Auffassung der Reichsregierung jedenfalls der Herr Reichskommissar, aber auch wohl die Herren, die im übrigen jetzt die Ministerien führen, nicht vor den Landtag gefordert werden dürfen, daß ihnen gegenüber auch der allerdings bisher lediglich auf dem Papier stehende Artikel 58 der Preußischen Verfassung, Anklage der Minister wegen Verfassungsverletzung, keine Gültigkeit haben würde, kurz: daß gewissermaßen die ganzen Beziehungen, die sonst zwischen einer Regierung, auch einer geschäftsführenden Regierung und dem Parlament in einem Lande bestehen, durchschnitten sind, daß hier gewissermaßen ein Vakuum besteht, das, soweit ich sehe, nach Auffassung der Reichsregierung überhaupt gar nicht ausgefüllt werden kann.

Dem würde gegenüberstehen die Auffassung der preußischen Herren Minister, nach der, wenn ich wiederum recht verstehe, das alles ganz anders ist, nach der vielleicht, wenn man überhaupt diese Gesamtmaßnahmen wenigstens insoweit anerkennen wollte, als man dem Reichspräsidenten das Recht zuspräche, die bisher amtierenden Minister tatsächlich für eine gewisse Dauer auszuschalten, alle, auch diese Maßnahmen nur von sehr begrenzter Wirkung sein würden, und den bisherigen Ministern das Recht verbleiben würde, ihrerseits an den Reichsrat zu gehen oder ihre Bevollmächtigten dahin zu entsenden, sie zu instruieren, ihr Recht, aber auch ihre fortbestehende Pflicht, in den Landtag zu gehen, selbstverständlich mit dem Staatsrat zu verkehren, und dann gewisse Dinge, von denen

ich mir nicht ganz klar bin, was damit eigentlich gemeint ist, nämlich Befugnisse der Minister, die nichts mit ihrem Ressort zu tun haben, sondern gewisse Gesamtbefugnisse des Ministeriums darstellen. Worum es sich da handelt, ist mir nicht ganz klar geworden.

Soweit ich sehe, sind das die beiden Auffassungen, die einander gegenüberstehen. Ich wäre dankbar, wenn ich etwas unklar ausgedrückt oder falsch gesagt habe, wenn die Herren mich berichtigen wollten.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Das ist auch meine Auffassung, daß das ungefähr zuträfe. Doch würde ich nicht den Ausdruck wählen, daß die Maßnahmen nur einen ganz beschränkten Inhalt haben können. Sie können sogar einen sehr weiten Inhalt haben. Darüber wird später zu reden sein. Es ist doch sogar so, daß man sich draußen im Volke wundert, warum wir uns hier über so verhältnismäßig nebensächliche Punkte streiten. Der Reichsrat interessiert die Bevölkerung wenig. Darüber, daß der Kommissar nicht in den Landtag gehen darf, sind wir uns einig. Die Frage der Beamtenernennung und Beamtenabsetzung, das sieht man allerdings auch draußen ein, ist eine wesentliche Frage. Im allgemeinen hat aber das Volk ganz recht: entscheidend ist, wer die Polizei hat, wer verwaltet, wer bestimmt, ob ein Gesuch angenommen oder abgelehnt wird. Daß die Polizei einem Reichskommissar übertragen werden kann, erkennen wir aber grundsätzlich an. Wir machen nur ein großes Fragezeichen dahinter, ob — ich möchte die Landkarte Preußens vor den Herren Richtern an die Wand werfen können — gewisse Flecken dabei ausgelassen werden können, die innerhalb des norddeutschen Gebietes liegen, ob man die Maßnahmen auf Preußen beschränken darf und hier auch die neun Zehntel von Preußen einbeziehen darf, wo nicht die geringsten Unruhen sind, während man die dazwischen liegenden Gebiete anderer Länder ausläßt. Es handelt sich also jedenfalls nicht nur um sehr beschränkte Maßnahmen, die wir für rechtlich möglich halten, wenn dafür die Voraussetzungen vorliegen; es gibt umgekehrt nur ganz bestimmte Maßnahmen, von denen wir sagen, daß sie theoretisch keinesfalls möglich sind.

Auch in den Fällen des Art. 48 Abs. 1 kann man die Landesregierung zwar für gewisse Akte ersetzen, aber man kann sie selber nicht als solche rechtlich beseitigen, ebensowenig wie man früher bei einer Reichsexekution den Bundesfürsten als solchen absetzen konnte. Schoß man ihn tot, so war der Thronfolger oder der nächste Agnat da, es war niemals möglich, rechtlich die Dynastie, die Landesregierung, zu beseitigen. Jedenfalls ist das nach heutigem Recht nach Art. 48 Abs. 1 nicht möglich. Darauf kommen wir später.

Die Auffassung der Reichsregierung ist, daß im Landtag hinsichtlich der Regierung jetzt ein Vakuum besteht. Wir stimmen überein darin, daß der Reichskommissar nicht in den Landtag kann, außer er wird besonders zugelassen. Der Landtag kann ja auch einmal einem rechtlich Fremden erlauben, hineinzukommen. In der Frage aber, ob die Minister in den Landtag kommen können, unterscheiden sich unsere Ansichten. Nach unserer Ansicht sind die Minister als solche dem Landtag für das, was sie tun, nach wie vor verantwortlich. Zum Beispiel sind sie dem Landtag dafür verantwortlich, wie sie sich am 20. Juli verhalten haben, daß sie nicht zum bewaffneten Widerstand aufgerufen haben, daß sie sich die Rechte haben einfach nehmen lassen. Darüber haben sie Rechenschaft zu legen, wie sie sich verhalten haben. Es ist im Landtag auch tatsächlich geschehen, man ist dabei nur bisher um die Rechtsfrage herumgegangen. Tatsächlich hat Minister Hirtsiefer das Wort genommen und hat damit geendet, daß er seine Erklärung im Namen der Staatsminister abgebe. Rechtlich

ist die Sache nicht zweifelsfrei zum Ausdruck gekommen: das Wort wurde ihm als Abgeordneter erteilt, er hat aber die Erklärung namens der Staatsminister abgegeben. Das war seine vornehmste Aufgabe dem Landtag gegenüber, zu sagen, wie sich die Landesregierung verhalten hat.

Ministerialdirektor Gottheiner: Völlig klar scheint es mir noch nicht zu sein, welche Rechte die Herren Staatsminister noch für sich in Anspruch nehmen oder welche sie nach der Auffassung des Herrn Ministerialdirektor Brecht für sich in Anspruch nehmen können, wenn, wie er gesagt hat, die Möglichkeit eines Beiseiteschiebens besteht. Ich möchte speziell die Frage an Sie richten, weil ich den Eindruck habe, daß diese Frage auch noch speziell geklärt werden muß: würden Sie dann auch in einer solchen Situation das Recht für sich in Anspruch nehmen, Beamtenernennungen jetzt noch zu vollziehen? Ich habe das aus Ihrer Äußerung geglaubt heraushören zu sollen, wäre aber dankbar, wenn Sie darauf eine spezielle Antwort geben könnten.

Zu der Darstellung, die der Herr Vorsitzende von der rechtlichen Auffassung der Reichsregierung gegeben hat, und die ja zum Teil von Herrn Ministerialdirektor Brecht aufgenommen ist, möchte ich zwei Bemerkungen machen. Der Standpunkt der Reichsregierung ist von dem Herrn Vorsitzenden im wesentlichen so dargestellt worden, wie das der Auffassung der Reichsregierung entspricht, nur gegen zwei Worte möchte ich mich in gewisser Beziehung wenden. Der Herr Vorsitzende hat gesagt: die Beziehungen zwischen der kommissarischen Staatsregierung und dem Landtag sind völlig abgeschnitten. Das ist nach unserer Auffassung nicht der Fall. Die kommissarische Staatsregierung hat sich bereit erklärt, wenn sie es für notwendig hält, wenn sie es für sachdienlich hält, im Landtag zu erscheinen, dort Erklärungen abzugeben; sie hat sich bereit erklärt, Kommissare in die Ausschüsse zu entsenden, sie hat auch tatsächlich Auskünfte erteilt, sie hat insbesondere Kleine Anfragen beantwortet, es sind also die Beziehungen nicht völlig abgeschnitten. Aber es ist natürlich eine andere Frage, inwieweit eine Verpflichtung besteht, diese Beziehungen im vollen Umfange aufrecht zu erhalten.

Dann hat der Herr Vorsitzende gesagt, es wäre also gewissermaßen ein Vakuum entstanden. Auch diesen Ausdruck möchte ich nicht unterschreiben. Es ist ein Vakuum nicht vorhanden, sondern das vermeintliche Vakuum wird ausgefüllt durch die Verantwortung des Reichskommissars gegenüber dem Herrn Reichspräsidenten, eine Verantwortung, die, wie ich mir vorhin auszuführen erlaubte, zwar nicht so weit geht, daß der Herr Reichspräsident befugt wäre, Einzelanweisungen an den Reichskommissar ergehen zu lassen, die aber doch insoweit besteht, als dem Herrn Reichspräsident das Recht und, wie der Herr Vorsitzende meinte, die Pflicht zur eventuellen Abberufung des Reichskommissars verblieben ist, was doch immerhin eine gewisse Verantwortlichkeit darstellt. Das sind eben Modifikationen, von denen ich gesprochen habe, die sich aus der Natur der Sache ergeben, die sich aus der diktatorischen Grundlage der Gesamtmaßnahmen des Herrn Reichspräsidenten heraus ergeben.

Professor Heller: Wenn ich den Herrn Vertreter der Reichsregierung richtig verstanden habe, so nimmt er für den Reichskommissar in Preußen ausnahmslos alle Rechte, aber nicht irgendeine Pflicht in Anspruch, die ihm innerhalb Preußens erwachsen könnte. Es erscheint mir notwendig, jetzt auch rechtlich zu klären, welche Stellung der Herr Vertreter der Reichsregierung einnimmt. Er nimmt für sich das Recht in Anspruch, auch für den preußischen Kommissar hier zu sprechen. aber nicht die Pflicht, als Vertreter des Reichskommissars aufzutreten. Er plädiert

hier dauernd für den Reichskommissar, aber er erklärt, der Reichskommissar sei überhaupt nicht vertreten. Das scheint mir doch unmöglich anzugehen, daß hier zwar nur die Reichsregierung vertreten sein soll und nicht der Reichskommissar, daß aber, soweit es im Interesse des Reichskommissars liegt, der Herr Vertreter der Reichsregierung zugleich für ihn hier plädiert.

Ministerialdirektor Gottheiner: Hierzu nun ein ganz kurzes Wort. Der Herr Vorsitzende hat vorhin mit Recht betont, daß die Reichsregierung die Verantwortung für das trägt, was durch die Verordnung vom 20. Juli 1932 geschaffen ist. Diese Verordnung ist vom Herrn Reichspräsidenten unter verantwortlicher Gegenzeichnung des Herrn Reichskanzlers als dem Leiter der Reichsregierung erlassen worden. In diesem Sinne habe ich hier die Verordnung vertreten.

Professor Heller: Darf ich dazu die Frage stellen: Ist also jetzt hier politisch der Reichskommissar vertreten, ist er prozessualiter hier vertreten? In irgend einem Sinne muß er doch wohl hier vertreten sein, wenn Herr Ministerialdirektor Gottheiner das Wort nimmt und für ihn spricht und seine Maßnahmen verteidigt. Es ist doch nicht möglich, daß hier der preußischen Seite mit dem juristischen Kunstgriff begegnet wird: Ich bin zwar Reichskanzler (in der Verordnung vom 20. Juli heißt es auch, sie ermächtige den Reichskanzler in seiner Eigenschaft als Kommissar für das Land Preußen) in diesem Prozeß aber heißt es: — ich bin zwar Reichskanzler; wenn es mir aber der politischen Lage nach entsprechend erscheint, kann ich auch als Reichskommissar für das Land Preußen jederzeit das Wort nehmen, aber eine rechtliche Verpflichtung, mich in diesem Prozeß als Reichskommissar in Anspruch nehmen zu lassen, habe ich nicht.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Meine Herren, ich gehe davon aus, daß hier prozessuale Kunstgriffe gar nicht in Frage kommen können. Ich habe selbst, und zwar unter dem 16. September, an den Herrn Reichskanzler, und zwar durch den Herrn Reichsminister des Innern, eine Mitteilung gerichtet, in der ich besonders darauf hingewiesen habe, daß die neuen Schriftsätze ausdrücklich sich nicht nur gegen die Reichsregierung, sondern auch gegen den Herrn Reichskanzler als Reichskommissar in Preußen richten, und habe zum Ausdruck gebracht, daß ich von einer besonderen Zustellung unter dieser Adresse Abstand genommen habe, weil in allen Fällen, wie mir schien, auch dem Herrn Reichskommissar in ausreichender Anzahl von Exemplaren die Schriftstücke bereits unmittelbar zugegangen seien. Ich habe auf dies Schreiben irgendein Zeichen, daß doch eine besondere Zustellung unter dieser Firma erwünscht wäre, niemals erhalten, und ich bin überzeugt, daß ich es erhalten haben würde, wenn der Herr Reichskanzler in seiner Eigenschaft als Reichskommissar für Preußen dies für erforderlich gehalten hätte. Ich bin davon umsomehr überzeugt, als — wie beide Teile wissen — neben dem Schriftwechsel, der in diesen Dingen gepflogen worden ist, eine dauernde Fühlungnahme zwischen mir und den beiden Parteien bestanden hat, so daß ich es für selbstverständlich erachte, daß, wenn hier irgend ein Mangel von einer Seite erkannt worden wäre, der nachher zu prozessualen Schwierigkeiten führen kann, ich darauf hingewiesen worden wäre und mir die Möglichkeit gegeben worden wäre, diesen Mangel schleunigst zu heilen.

Nun will ich noch etwas sagen: ein solcher Mangel liegt in der Tat vor. Ich habe gestern nach der Erklärung des Herrn Ministerialdirektor Gottheiner, daß er den Reichskommissar nicht vertrete, sofort nachgesehen, wie es denn eigentlich mit den Ladungen gewesen ist und muß zu meinem Bedauern konstatieren, daß zwar die Reichsregierung zu Händen des Herrn Reichskanzlers geladen worden ist, daß aber eine besondere Ladung an den Herrn Reichskanzler in seiner Eigen-

schaft als Reichskommissar nicht ergangen ist. Ich möchte aber auch hier noch immer davon ausgehen, daß die Erklärung des Herrn Ministerialdirektor Gottheiner, daß die Herren zwar die Reichsregierung, aber nicht den Reichskommissar vertreten, nicht etwa auf eine solche Lücke zurückzuführen ist, die ja schlimmstenfalls noch durch eine neue Ladung zu morgen usw. ausgefüllt werden könnte, sondern auf ganz andere Erwägungen, die ja auch in den Schriftsätzen schon zum Ausdruck kommen, nämlich auf die grundsätzliche Auffassung, daß der Herr Reichskanzler in seiner Eigenschaft als Reichskommissar für Preußen in diesen Streit nicht hineingezogen werden könne. (Ministerialdirektor Gottheiner: Jawohl, ich kann das ausdrücklich bestätigen!) Wenn das seine Auffassung ist — ich kann daran nichts ändern.

Professor Heller: Wenn die Art der Ladung in erster Linie daran schuld ist, daß der Reichskommissar nicht vertreten erscheint, so müßte ich allerdings erstens bitten, die Ladung nachzuholen, und zweitens muß ich dann meinem Erstaunen darüber Ausdruck geben, daß auf den Schriftsatz der sozialdemokratischen Fraktion vom 1. September, der ausdrücklich an den Herrn Reichskanzler in seiner Eigenschaft als Reichskommissar für das Land Preußen gerichtet ist, keinerlei Antwort erfolgte. Der Herr Präsident hat selbst betont, daß in den Monaten der Vorverhandlungen genügend Zeit gewesen wäre, diesen Mangel, wenn man irgendeinen Mangel behaupten will, nachzuholen. Ich muß deshalb fragen, wie jetzt eigentlich die Situation von seiten der Reichsregierung aufgefaßt wird und aus welchen Gründen der Herr Reichskommissar hier nicht vertreten ist.

Ministerialdirektor Gottheiner: Ich muß doch mal bitten, daß wir uns völlig klar werden über das, was eigentlich vorliegt. Der Herr Professor Heller hat eben gesagt, er müsse sich darüber wundern, daß auf den Schriftsatz vom 1. September keine Antwort gekommen sei. Mir ist von einem Schriftsatz der sozialdemokratischen Fraktion des Preußischen Landtags vom 1. September nichts bekannt. Ich kenne nur einen Schriftsatz der Herren preußischen Minister vom 1. September und nur diesen einzigen Schriftsatz, der sich in seiner Formulierung zugleich auch gegen den Herrn Reichskanzler in seiner Eigenschaft als Reichskommissar für Preußen richtet. Es ist mir nicht bekannt, daß Herr Professor Heller auch die preußischen Staatsminister vertritt; soweit ich gehört habe, ist hier nur festgestellt worden, daß er die sozialdemokratische Fraktion vertritt. Auf diesen Schriftsatz vom 1. September haben wir mit dem Schriftsatz vom 20. September geantwortet, in dem wir ausdrücklich zum Schluß ausgeführt haben: „Die Streitsache Akt. StGH. 19/32 ist anhängig gemacht gegen das Deutsche Reich, vertreten durch die Reichsregierung. In dieser Streitsache kann der Herr Reichskanzler als Reichskommissar für das Land Preußen nicht als Antragsgegner in Anspruch genommen werden." — Klarer kann man sich, glaube ich, nicht ausdrücken und klarer kann man nicht antworten.

Professor Heller: Man kann allerdings noch klarer antworten! Indem man nämlich von dem Schriftsatz der sozialdemokratischen Fraktion vom 1. September Kenntnis nimmt, wo es heißt: „Gegen das Deutsche Reich, vertreten durch den Reichskanzler in seiner Eigenschaft als Reichskommissar für das Land Preußen."

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ob diese ganze Frage wichtig ist, werden wir später sehen.

Ministerialdirektor Gottheiner: Ich möchte nur sagen, das Deutsche Reich kann doch nicht durch den Reichskommissar für das Land Preußen vertreten werden!

Ministerialdirektor Dr. Brecht: In einem anderen Zusammenhang hat Herr Gottheiner einmal gesagt, man könne die Person doch nicht teilen und einmal sagen, man wäre Beamter und einmal, man wäre Privatmann. Jetzt nimmt er für den Reichskanzler sehr stark eine solche Teilung in Anspruch. Es wird da wohl irgend etwas noch geschehen müssen, damit nicht eine rein formale Unterlassung eine solche Rolle spielen kann. (Ministerialdirektor Gottheiner: Das spielt gar keine Rolle.)

Herr Ministerialdirektor Gottheiner hat gefragt, ob die preußischen Minister das Recht, Beamte zu ernennen, in Anspruch nehmen? Ich möchte darauf jetzt nicht antworten, denn tatsächlich haben ja die preußischen Minister keine Beamten mehr ernannt. Die Frage, ob sie es in der Zwischenzeit tun können, ist keine von uns zur Entscheidung gestellte Frage. Vielleicht kommen wir bei den rechtlichen Ausführungen nachher darauf zurück.

Wir haben in unserem Antrag nur die Zur-Dispositionsstellung von Beamten erwähnt, weil Ernennungen durch den Reichskommissar in den ersten Tagen nicht vorgenommen waren außer in zwei Fällen. Bei der Bedeutung, die die Frage neuerdings angenommen hat, müssen wir diese Ziffer des Antrags A auf die Ernennung von Beamten ausdehnen.

Die Herren Staatssekretäre haben den Eid als Minister geschworen. Dadurch ist in unzulässiger Weise ein unübertragbares Recht von ihnen in Anspruch genommen. Zu den unübertragbaren Rechten gehört das Recht, sich als Staatsministerium zu bezeichnen und als Staatsministerium, als Landesregierung zu handeln. Man mag darüber spotten in dem Sinne, ob es wichtig ist, über die Bezeichnung zu streiten, aber im Staatsrecht sind gerade die Hoheitsrechte von allergrößter Bedeutung, und ob ein Reichskommissar sagen darf: ich bin das Staatsministerium, die Landesregierung, muß entschieden werden. Dazu kommen dann die Handlungen, die nur einem Staatsministerium in seinem eigentlichen Sinne zustehen. Dazu rechnen wir u. a. die Zur-Dispositionsstellung politischer Beamten. Dann rechnen wir dazu die Begnadigungen, die dem Staatsministerium vorbehalten sind, also in Fällen der Todesstrafe. Kann jemand, der von Landesgerichten zum Tode verurteilt wurde, hingerichtet werden auf Grund einer bloßen Äußerung der Kommissare, daß sie die Begnadigung ablehnen?

Ich erlaube mir noch das Protokoll der Landtagssitzung zu überreichen, in der Herr Minister Hirtsiefer am Anfang für das Kabinett gesprochen hat. Er hat seine Ausführungen damit beendet, daß er diese Erklärung im Namen der Herren Staatsminister abgegeben habe. In dem Protokoll sind auch die Beschlüsse des Landtags gegen die Verordnung vom 20. Juli enthalten.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich möchte auf die Frage der Vertretung des Reichskommissars noch einmal zurückkommen. Ich bin selbst und offenbar ist mein Büro davon ausgegangen, daß, nachdem dieser ausdrückliche Hinweis in meinem Schreiben erfolgt war, daß die Klage sich nunmehr auch gegen den Herrn Reichskommissar richtet, nachdem das vielleicht sonst schon aufgefallen war, nachdem der Inhalt dieser Klageschriften kaum einen Zweifel darüber ließ, daß gerade auch Maßnahmen des Reichskommissars — ob mit Recht oder Unrecht, lasse ich ganz offen — angefochten wurden, ich es als selbstverständlich annehmen kann, daß es einer Sonderung des Herrn Reichskanzlers in zwei Personen — a) Vertreter der Reichsregierung, b) Reichskommissar für Preußen, — nicht bedürfe. Ich bin im übrigen davon ausgegangen, daß diese Mitteilung, der Herr Reichskommissar für Preußen könne in dieser Frage nicht in Anspruch genommen werden, durchaus noch nicht bedeute, daß der Herr Reichskommissar

für Preußen sich an dieser Verhandlung nicht beteiligen werde. Wir haben ja die Fälle zu Dutzenden und aber Dutzenden gehabt, wo der Antragsgegner von vornherein erklärt hat: Das geht mich gar nichts an, du kannst mich gar nicht angreifen, ich bin nicht passiv legitimiert, oder wo er erklärt hat: du bist nicht aktiv legitimiert zur Klage usw. Das hat hier noch niemals ein Hindernis gebildet, daß der Betreffende hier im Termin erscheint und seine Auffassung hier vor uns mündlich vertritt. Es sind doch zwei völlig getrennte Fragen, ob ich in einem gegen mich eingeleiteten Verfahren vor dem Staatsgerichtshof erscheine und vor dem Staatsgerichtshof stehe, oder ob ich dem Staatsgerichtshof gegenüber anerkenne, daß ich hier mit Recht in Anspruch genommen worden bin oder mit Unrecht.

Dann darf ich noch folgendes sagen: Wir laufen bei dieser ganzen Angelegenheit Gefahr, Dinge, die rechtlich wichtig sind, und von denen Herr Ministerialdirektor Dr. Brecht mit Recht gesagt hat, daß sie draußen vielleicht als unbedeutend, als gleichgültig angesehen werden, sehr ausführlich zu behandeln und dadurch vielleicht draußen den Eindruck erwecken, als trieben wir hier ein Spiel, wo die großen Fragen, um die es sich hier dreht, schließlich gar nicht mehr beachtet werden. Ich meine, wenn wir uns gar noch in solche Dinge verlieren wollten, so würden wir diese Gefahr auf das äußerste steigern. Ich möchte deshalb an die Vertreter der Reichsregierung die Frage richten — es bedürfte doch wahrscheinlich nur eines Telefongespräches — daß wir doch dieses Hindernis wegräumen, damit wir nicht riskieren, daß wir eines Tages dann eine Entscheidung erlassen, von der ich nicht wissen kann, ob sie nicht auch gegen den Reichskommissar oder für den Reichskommissar von Preußen Wirkungen hat und uns dann vom Herrn Reichskommissar gesagt wird: wie konntet ihr eine solche Entscheidung erlassen, ohne daß ich mich überhaupt beteiligt habe. Dieser Möglichkeit möchte ich mich unter allen Umständen entziehen, und da wir sonst unter Umständen Gefahr laufen, die ganze Sache noch einmal vertagen zu müssen, bitte ich dringend, dies Hemmnis wegzuräumen.

Ministerialdirektor Gottheiner: Ja, Herr Vorsitzender, wir haben die Sache etwas anders aufgefaßt. Wir sind der Auffassung, daß es sich bei den Anträgen, die sich gegen den Reichskommissar, also gegen den Reichskanzler in seiner Eigenschaft als Reichskommissar wenden, um eine Landesverfassungsstreitsache handelt, und daß eine Landesverfassungsstreitsache unmöglich in einem inneren Zusammenhang mit einer Verfassungsstreitsache zwischen einem Lande und dem Deutschen Reich geführt werden kann. (Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Unmöglich? Ich glaube, der gegenwärtige Fall zeigt, daß das leicht möglich ist!) Aus diesem Grunde hat der Herr Reichskanzler die Auffassung vertreten, die in dem Schriftsatz vom 20. September zum Ausdruck gebracht ist. Ich bin aber selbstverständlich, der Anregung des Herrn Vorsitzenden entsprechend, gern bereit, nochmals mit Berlin darüber in Verbindung zu treten, müßte mir dann aber eine Erklärung zunächst vorbehalten.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich glaube, das kann dem Herrn Reichskommissar nicht die geringsten Schwierigkeiten bereiten, und es enthebt uns hier der Notwendigkeit einer ganz fruchtlosen und langweiligen Erörterung. Die ganze Sache dürfte nach meiner Ansicht durch ein Telefongespräch in Ordnung gebracht werden.

Ich würde dann empfehlen, jetzt in die Pause einzutreten.

Ministerialdirektor Gottheiner: Ich bitte um die Erlaubnis, bevor die Pause beginnt, noch eine kurze Erklärung abgeben zu dürfen. — Mit Rücksicht auf

die Ausführungen, die beim ersten Punkt unserer Verhandlungen gemacht worden sind, möchte ich mit ausdrücklicher Zustimmung des Herrn Reichskanzlers die Erklärung abgegeben, daß Vereinbarungen des Herrn Reichskanzlers mit Hitler über das Vorgehen gegen Preußen nicht getroffen worden sind. Verhandlungen darüber haben zwischen ihnen nicht stattgefunden. Auch die Aufhebung des Uniformverbotes, wie die Zulassung der SA. und die Wiedergewährung sonstiger politischer Freiheiten war nicht Gegenstand von Vereinbarungen zwischen dem Herrn Reichskanzler und Hitler, gehörten vielmehr von vornherein zum Programm der Reichsregierung, die von sich aus entschlossen war, aus Gründen der Gerechtigkeit Ausnahmebestimmungen gegen die Nationalsozialisten zu beseitigen.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Ich sprach vorhin von der Schwierigkeit, ein Dementi richtig zu lesen. Soweit es mir im Moment möglich war, die Erklärung zu verfolgen, möchte ich nur sofort darauf hinweisen, daß hier nur die Rede ist von den Gesprächen zwischen dem Herrn Reichskanzler und Hitler, nicht von den Gesprächen zwischen dem Herrn Minister von Schleicher und Hitler. Es wird auch nichts darüber gesagt, ob der Herr Reichskanzler vielleicht selber in den Verhandlungen die Vornahme der betreffenden Handlungen als seine Absicht mitgeteilt hat, so daß die Unterstützung der Nationalsozialisten durch diese Mitteilung erworben wurde, was verhandlungstechnisch ja nur ein Modus ist, wie man das machen kann. Das ist nicht dementiert worden und kann nicht dementiert werden nach den ganzen Umständen.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich darf dann wohl annehmen, daß wir jetzt die Pause machen können.

(Pause von 1¼ bis 4 Uhr.)

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Meine Herren, darf ich davon ausgehen, daß jetzt der Teil der tatsächlichen Vorgänge erledigt wird?

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Ich darf das so verstehen, daß es nicht ausgeschlossen sein soll, darauf zurückzukommen, wenn es im Laufe der Verhandlungen notwendig wird, zu einer Sache ergänzende Tatsachen festzustellen oder um Aufklärung zu bitten.

Zweitens bitte ich um die Erlaubnis, die Mitteilungen, die mir Herr Minister Severing über das Gespräch mit Freiherrn von Gayl gemacht hat, vortragen zu dürfen. Herr Reichsminister Freiherr von Gayl hat Herrn Minister Severing aus Anlaß einer Personalfrage besucht — es handelte sich um die Besetzung eines Oberpräsidiums —, dadurch kam das Gespräch auf die Verwaltungsreform, auf die Reichsreform. Freiherr von Gayl fragte Herrn Minister Severing nach seinen Plänen für die Verwaltungsreform. Minister Severing entwickelte seinen fertig vorbereiteten Plan, den Herr Reichskommissar Bracht später im wesentlichen in derselben Form übernommen hat. Minister Severing fragte Herrn von Gayl, ob die Reichsregierung beabsichtige, einen Reichskommissar einzusetzen. Minister von Gayl verneinte das. Darauf hat ihn Minister Severing dringend vor diesem in der Öffentlichkeit erörterten Plan gewarnt. Es könne möglicherweise nach den Reichstagswahlen bei Arbeitsunfähigkeit beider Parlamente zweckmäßig werden, die staatlichen Machtmittel zusammenzufassen. Das könne am besten geschehen durch Weiterverfolgung der vor einem Jahre zwischen der Regierung Braun und Brüning erörterten Pläne — das heißt durch eine Personalunion usw. auf Grund vorheriger Vereinbarung,

aber natürlich nicht durch einen gegen Preußen eingesetzten Reichskommissar, der die preußischen Minister absetzte.

Ministerialdirektor Gottheiner: Ich möchte gegenüber den Darlegungen, die Herr Ministerialdirektor Brecht eben in Form einer indirekten Rede gemacht hat, ein Telegramm vorlesen, das mir heute vom Herrn Reichsminister des Innern zugegangen ist:

> Etwa Mitte Juni d. J. hatte ich mit Herrn Minister Severing in dessen Amtszimmer eine Unterredung über schwebende polizeiliche Fragen. Im Verlaufe der Unterredung brachte Minister Severing das Gespräch auf die damals in der Öffentlichkeit umlaufenden Gerüchte über die angeblich von der Reichsregierung geplante Einsetzung eines Reichskommissars für Preußen. Über den Umfang der Befugnisse eines solchen Reichskommissars ist dabei selbstverständlich nicht im einzelnen gesprochen worden. Es unterliegt aber nach meiner bestimmten Erinnerung keinem Zweifel, daß es sich bei dem Gespräch um die weitgehende Maßnahme der Einsetzung eines politischen Reichskommissars für Preußen handelte. Bei dem Gespräch erklärte Minister Severing, er habe sich an dem Geschrei über die angeblich bevorstehende Einsetzung eines Reichskommissars für Preußen nicht beteiligt, weil er persönlich der Ansicht sei, daß diese Maßregel sich nicht werde umgehen lassen. Im weiteren Verlauf des Gesprächs äußerte Minister Severing mit Bezug auf die Einsetzung des Reichskommissars: „Warten Sie nicht mehr lange ab."

Der Herr Vorsitzende hat eben die Frage gestellt, ob jetzt die Erörterung zu Punkt 2 als abgeschlossen gelten könne. Ich darf mir vielleicht erlauben, noch eine ganz kurze Bemerkung zu machen. Ich habe heute morgen an den Herrn Vertreter des Preußischen Staatsministeriums die Frage gerichtet, ob denn die Preußische Staatsregierung nach den Wahlen vom 24. April 1932 und insbesondere nach ihrer Rücktrittserklärung, also nachdem sie nur noch eine vorläufig die Geschäfte führende Regierung war, Beamtenernennungen vorgenommen habe. Ich habe gesagt, daß mir das nicht bekannt sei. Wenn ich recht gehört habe — Herr Ministerialdirektor Brecht sprach allerdings in dem Moment etwas leise — ich habe so verstanden, daß er sagen wollte, es wären keine Ernennungen vorgenommen worden. Ich darf feststellen, daß nach der Landtagswahl allein im Bereich von vier Ressorts — bei den übrigen habe ich Feststellungen inzwischen noch nicht treffen können — in der Zeit vom 24. April bis 20. Mai 23 Ernennungen von Landräten, Verwaltungsgerichtsdirektoren, Ministerialräten etc. vorgenommen worden sind. Und nach der Rücktrittserklärung vom 20. Mai bis zum 20. Juli, wo es sich tatsächlich nur noch um eine vorläufig die Geschäfte führende Regierung handelte, die nach den Ausführungen des Herrn Ministerialdirektor Brecht nichts sehnlicher wünscht, als bald durch eine endgültige Regierung ersetzt zu werden, sind ernannt worden: 4 Assessoren, 1 Ministerialdirektor, 1 Ministerialrat, 1 Landrat endgültig, 1 Oberregierungsrat, 4 Regierungsdirektoren, 4 Oberregierungsräte, 10 Regierungsräte.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Zunächst zu den Erklärungen von Herrn Minister Freiherr von Gayl und Herrn Minister Severing. Diese Erklärungen stehen sich, wenn man sie so hört, diametral gegenüber. Ich weiß nicht, ob der Staatsgerichtshof nun der Meinung ist, er könne beiden glauben. Aber da ich von keinem von beiden annehme, daß er nicht die Wahrheit sagt, so muß es hier etwas geben, was aus diesem Erklärungswechsel nicht deutlich wird. Ein Punkt in dem, was Herr Gottheiner gesagt hat, — und da sprach er ein wenig leise! — (**Ministerialdirektor Gottheiner:** Ich habe nicht

leise gesprochen!) — war: über die Befugnisse des Reichskommissars ist bei dieser Gelegenheit natürlich nicht gesprochen worden. Ja, das ist aber der springende Punkt! Denn wenn es sich um einen Reichskommissar zur Zusammenfassung der Polizei gehandelt hat, so trifft das merkwürdig genau zusammen mit der Frage der Weiterverfolgung der Pläne, die vor einem Jahre zwischen der Regierung Braun und Brüning erörtert worden sind, und von denen ich gesprochen habe, von denen auch Minister Severing sprach, daß möglicherweise in Verbindung mit einer Personalunion oder ohne eine solche Verbindung — das lasse ich jetzt dahingestellt — ein Reichskommissar für Polizei eingesetzt werden könnte, aber dann nicht für Preußen allein, sondern zugleich für die im Gemenge mit Preußen liegenden Länder. Das Gespräch mag diesen Inhalt gehabt haben. Daß die Einsetzung eines Reichskommissars für Polizei bedeutete, daß der preußische Minister des Innern seines Amtes enthoben würde, davon kann keine Rede gewesen sein. Bei der Einsetzung von Kommissaren dieser Art, die wir ja schon gehabt haben, hat auch niemals eine solche Amtsenthebung stattgefunden. Mag also in dieser Richtung eine Möglichkeit bestehen, die beiden Erklärungen miteinander zu vereinbaren, mag Herr Minister Severing gesagt haben, daß er für die Einsetzung eines solchen Reichskommissars für Polizei, der die Minister usw. unangetastet ließ, unter gewissen Umständen Verständnis habe, sie unter gewissen Umständen sogar für notwendig halte, — das mag sein, ich weiß es nicht. Eine weitere Aufklärung dieser gegenseitigen Erklärungen ist ja wohl notwendig. Wir werden diese Erklärungen gegenseitig den Herren Ministern, so schlage ich vor, mitteilen und darauf wieder ihre Erklärung einholen. Übrigens hat Herr Minister Severing in der „Vossischen Zeitung" die Erklärung ähnlich veröffentlicht, wie ich sie vorgetragen habe. Ich darf die Nummer von heute morgen überreichen.

Dann zu der Frage der Ernennung von Beamten durch die geschäftsführende Regierung. Mir ist das Nähere nicht bekannt, ich war darauf nicht vorbereitet. Es handelt sich dabei jedenfalls nicht um Ernennungen von dem Ausmaß, wie sie die Kommissare vorgenommen haben und nicht um so wichtige Stellen. Aber rechtlich stehen diese beiden Fragen überhaupt nicht auf demselben Blatt, und es kann füglich unerörtert bleiben, in welchem Umfange die geschäftsführende Regierung laufende Ernennungen vorgenommen hat.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich darf zunächst bitten, daß diese beiden Erklärungen uns in Abschrift übermittelt werden. Soweit Sie wünschen, daß wir die Abschriften machen, kann das selbstverständlich geschehen.

Im übrigen gehe auch ich davon aus, daß der Wortlaut dieser beiden Erklärungen den beiden Herren alsbald bekannt werden wird, und daß ihnen dann Gelegenheit gegeben wird, sich noch etwas näher über die Sache zu äußern. Ich zweifle gar nicht, daß dann bis zu einem gewissen Grade wenigstens — und zwar bis zu dem Grade, der überhaupt erreichbar ist — eine Aufklärung der anscheinend noch bestehenden Gegensätze geschaffen werden wird. Es mag ja auch schon so sein, daß vielleicht jeder der beiden Herren auf Grund einer ganz verschiedenartigen Grundanschauung in dies Gespräch eingetreten ist und es so auf dieser Grundlage geführt hat. Irgendeine Annahme, daß Herr Minister Severing sich damals mit dem Vorgehen, wie es nachher erfolgt ist, einverstanden erklärt hätte, begründet ja auch wohl das Material, das wir zur Zeit haben, nicht. Es würde ja sonst auch etwas erstaunlich berühren, daß man auf Grund einer solchen Bereiterklärung dann nicht Herrn Minister Severing zuvor gefragt hätte, ob nun das, was er selbst wünschte, geschehen könne.

IV. Bundesstaatlicher Charakter des Reichs

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Darf ich damit den tatsächlichen Teil als abgeschlossen ansehen?

Auch ich gehe davon aus, daß es niemand verwehrt ist, auf die Tatsachen zurückzugreifen, soweit sich das im Rahmen der rechtlichen Betrachtungen als notwendig erweist.

Ich würde mir dann erlauben, entsprechend dem gestern entwickelten Plan in die Erörterung der Rechtsfragen einzutreten und zwar zunächst in die Besprechung des Art. 48 Abs. 1. Dabei wäre zunächst über die Voraussetzung für ein Einschreiten gemäß Art. 48 Abs. 1 nach meinen gestrigen Vorschlägen zu sprechen. Ich habe mir gestern erlaubt, als Punkte, die hier einer besonderen Erörterung bedurften, hervorzuheben: Was heißt Pflichtverletzung eines Landes? Ferner: Erfordert Art. 48 Abs. 1 ein subjektives Verschulden? Ferner: Setzt ein Einschreiten aus Art. 48 Abs. 1, wie in der Wissenschaft behauptet wird, eine Mängelrüge voraus? und schließlich: Erfordert ein Einschreiten auf Grund des Art. 48 Abs. 1, daß zuvor durch den Staatsgerichtshof die Pflichtverletzung festgestellt ist? — Das waren die vier Punkte, die einer besonderen Betrachtung wert erscheinen. Im übrigen zieht das selbstverständlich diesen Erörterungen über Art. 48 Abs. 1 zunächst in dieser Begrenzung auf die Voraussetzungen keinerlei Schranken.

Staatsrat von Jan: Der Herr Präsident hat gestern die Absicht gehabt, beim Beginn der rechtlichen Ausführungen Erörterungen über die Frage des bundesstaatlichen Charakters des Reiches hervorzurufen. Das hat mich deswegen außerordentlich gefreut, weil für die bayerische Klage der bundesstaatliche Charakter des Reichs überhaupt die Grundlage bildet und es mir lieb gewesen wäre, wenn die bayerischen Vertreter in die Debatte eingriffen, hierüber zunächst grundsätzliche Ausführungen zu machen. Wenn jetzt so vorgegangen wird, wie vorgeschlagen wurde, so ist diese Möglichkeit nicht gegeben, denn die vier Punkte sind für die bayerische Klage nicht von Bedeutung; diese Punkte haben wir nicht zur Diskussion gestellt. Ich möchte deshalb fragen, ob der Herr Präsident auf dieser Absicht verharrt oder ob es bei dem gestrigen Vorschlag bleiben soll. Im letzten Fall würde ich jetzt um das Wort bitten.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich war davon ausgegangen, daß diese vier Punkte Sonderpunkte sind, die einer eigenen Betrachtung wert sind, daß im übrigen aber im Rahmen dieser Erörterungen nun gesagt werden sollte, was überhaupt zum Art. 48 Abs. 1 zu sagen ist. Ob wir nun zweckmäßiger noch einen Punkt herausnehmen: die Stellung des Art. 48 überhaupt im Rahmen der Reichsverfassung, und daran diejenigen Erörterungen knüpfen, die sich auf die Grundkonstruktion der Reichsverfassung, das Grundverhältnis zwischen Reich und Ländern beziehen, das ist mir gleich. Ich habe das Gefühl, das ließe sich in

den Rahmen dieser Erörterungen durchaus harmonisch einfügen, zumal Art. 48 Abs. 1 und 2 sehr verschiedene Bestandteile enthalten. Aber wenn die Herren zunächst eine allgemeine Erörterung über Art. 48 haben wollen, habe ich selbstverständlich nichts dagegen.

Staatsrat von Jan: Der Herr Präsident hatte gestern auch die Absicht geäußert, eine allgemeine Diskussion über die Entstehungs- und Entwicklungsgeschichte des Art. 48 und die Entwicklung der analogen Rechtsinstitution in ausländischen Staaten herbeizuführen.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Machen wir es ruhig so, sprechen wir über den Art. 48 zunächst allgemein über seine Stellung in der Reichsverfassung.

Professor Anschütz: Ich möchte den Antrag des Herrn Staatsrat von Jan unterstützen aus einem besonderen Grunde, der vielleicht nicht so furchtbar wichtig erscheint, aber auf den wir doch Wert legen. Bisher sind die Kosten der Debatte ausschließlich von der preußischen Delegation, vor allem von Herrn Ministerialdirektor Brecht und von zwei meiner Kollegen getragen worden, und wir haben den Wunsch, daß nun die Herren aus Bayern und aus Baden überhaupt einmal zu Wort kommen. Wir möchten den Vortrag der vielen Gesichtspunkte, die in ihren Schriftsätzen enthalten sind, lieber den Herren überlassen. Also auch wir von Preußen hätten den Wunsch, daß jetzt einmal die Herren von Bayern und Baden und das bundesstaatliche Problem in diesen Prozeß eingeschaltet werden.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Also die preußischen Herren sind einverstanden, daß zunächst Herr von Jan das Wort nimmt. Ich würde die Herren bitten, die allgemeinen Gesichtspunkte, die sie zum Art. 48 gerade auch aus der Grundkonstruktion des Reichs heraus geltend zu machen haben, uns vorzutragen. Soweit sie es für zweckmäßig halten, schon bei dieser Gelegenheit auf Fragen der Rechtsentwicklung, der Rechtsanwendung, der Rechtsvergleichung einzugehen, werde ich keinerlei Schranken ziehen.

Staatsrat von Jan: Meine sehr verehrten Herren! Ich glaube annehmen zu dürfen, daß die Ereignisse vom 20. Juli 1932 auch weiterhin ihren Schatten über die Verhandlungen werfen werden. Aber ich nehme andererseits an, daß der Tatbestand, wie er jetzt in eineinhalbtägiger Verhandlung vorgetragen worden ist, soweit er überhaupt geklärt werden kann, doch geklärt ist, so daß es jetzt an der Zeit ist, zu den Rechtsfragen überzugehen. Ich darf vielleicht eine kurze Einleitung geben, um zu erklären, auf welchem Wege und zu welchem Zweck wir in Bayern unsere Klage an den Staatsgerichtshof gestellt haben. Der Weg ist sehr einfach, es ist eine Feststellungsklage, nachdem wir ein berechtigtes Interesse daran zu haben glauben, daß die Fragen, die uns bewegen, und über die wir mit der Reichsregierung nicht übereinkommen konnten, hier vor dem Staatsgerichtshof, dem nach der Reichsverfassung dazu berufenen Organ, geklärt werden. Wir haben ein rechtliches Interesse daran, daß diese Angelegenheit geklärt werde, nachdem die Vorverhandlungen, die wir mit der Reichsregierung im Anschluß an die Ereignisse vom 20. Juli darüber geführt haben, nicht zu einem für uns befriedigenden Ergebnis geführt haben, so daß uns keine andere Möglichkeit blieb, als den Weg des Art. 19 der Reichsverfassung zu beschreiten.

Ich habe bei der kurzen Bemerkung, die ich gestern gemacht habe, gesagt, daß wir unseren Blick nicht in die Vergangenheit, sondern in die Zukunft richten, und ich glaubte dabei auf Seiten der Herren von der Reichsregierung bemerken zu können, daß man annimmt, daß ich damit eigentlich schon meine

Position verlassen hätte. Dem ist aber nicht so. Wir richten selbstverständlich den Blick auch in die Vergangenheit, aber hauptsächlich richten wir ihn in die Zukunft, weil wir haben möchten, daß die Fragen, über die wir mit der Reichsregierung nicht einig werden konnten, vom Staatsgerichtshof ein für allemal geklärt werden im Interesse einer bundesfreundlichen Zusammenarbeit mit der Reichsregierung, daß also die Fragen, die zwischen den beiden Regierungen streitig geworden sind, präventiv, prophylaktisch entschieden werden. Das ist der Zweck, zu dem wir hierhergekommen sind und zu dem wir unsere Klage unmittelbar nach den Ereignissen vom 20. Juli gestellt haben. Wir wollen nur festgestellt haben, was unter allen Umständen auf Grund des Art. 48 nicht gemacht werden kann und zwar vor allem im Hinblick auf den bundesstaatlichen Charakter des Reichs.

Ich war darauf gefaßt, daß wir dann selbstverständlich gefragt werden, was Bayern unter dem bundesstaatlichen Charakter des Reichs versteht. Ich bitte dazu ein paar Sätze aus der Begründung unserer Klage vorlesen zu dürfen. Wir verstehen unter dem bundesstaatlichen Charakter des Reichs den Aufbau des Reichs als Bundesstaat und die Rechte, die den Ländern als im Rahmen der Reichsverfassung selbständigen Staaten zustehen. — Nun kann gesagt werden, die Definition „Bundesstaat“ mit dem Wort „Aufbau als Bundesstaat“ ist keine Definition. Deshalb bin ich genötigt, kurz auf den Begriff Bundesstaat weiter einzugehen, wie er sich für uns in unsern bayerischen Köpfen und Herzen widerspiegelt. Ich nehme Bezug auf die Erklärungen, die Herr Ministerpräsident Dr. Held im Laufe der letzten Jahre wiederholt auf Länderkonferenzen über diesen Begriff gegeben hat, und wie er in der bayerischen Denkschrift zur Reichsreform immer wiederkehrt. Ich will die politische Entwicklungsgeschichte der letzten Jahrhunderte selbstverständlich hier nicht vortragen, nur davon will ich ausgehen, daß die Länder älter sind als das Reich und daß insbesondere Bayern in seiner tausendjährigen Geschichte schon längst existiert hat, als vom Deutschen Reich noch keine Rede sein konnte.

Die Länder sind älter, sie sind das Primäre, sie sind die Urzellen, aus denen das Deutsche Reich schließlich entstanden ist. In den Jahren 1866 und 1870 haben die deutschen Länder durch Vertrag einen ewigen Bund geschlossen, in dem sie sich zusammengefunden haben, um auf dem Gebiete des Deutschen Reichs schiedlich-friedlich miteinander zu wohnen, zu leben und nach außen stark zu sein. Diese Betrachtung ist für uns auch maßgebend nach dem Jahre 1919. Das ist eine Auffassung, wie sie vielleicht von den zahlreich hier anwesenden Herren von der Staatsrechtswissenschaft, von Universitätsprofessoren, bestritten wird. Ich bin mir dessen wohl bewußt, allein es ist für uns eine politische Unmöglichkeit, von einem andern Standpunkt auszugehen als von dem vorgetragenen Standpunkt, von dem Standpunkt, daß die Länder gewisse Befugnisse freiwillig zu Gunsten des Reichs aufgegeben haben, und daß man auf dieser Basis weiterarbeiten muß auch nach der Reichsverfassung von 1919. Anders als in den Jahren von 1870 bis 1919 kann von uns die Reichsverfassung auch nach dem Jahre 1919 nicht angesehen werden. Die Länder sind also Staaten, sie sind selbständige Staaten, sie haben eigene Staatsgewalt, sie haben keine abgeleitete Staatsgewalt, sondern primäre Staatsgewalt. Die Staatsgewalt ist nur entsprechend dem Charakter des Bundesstaates eine geteilte. Sie ist geteilt in die Reichsstaatsgewalt und in die Landesstaatsgewalt. Wir haben ein Nebeneinander von Reichsgewalt und Landesstaatsgewalt. Die Länder haben nun ein wesentliches Interesse daran, daß dies Nebeneinander der beiden Staatsgewalten schiedlich-friedlich vor

sich geht, und daß vor allem ihre Rechte, die sie primär gehabt haben und auf die sie dann freiwillig zum Teil verzichtet haben, ihnen unverbrüchlich bleiben und daß ihnen nicht mehr davon entzogen wird als früher nach dem Vertrage, den sie geschlossen haben, und jetzt nach der Reichsverfassung, in die sie sich begeben haben, ihnen entzogen werden kann.

Die Landesstaatsgewalt äußert sich im Bundesstaat in zwei Formen. Einmal in dem Selbstbestimmungsrecht der Länder auf eigenem Gebiet und sodann in dem Mitbestimmungsrecht der Länder an der Reichsgewalt, das ihnen als Entschädigung für den freiwilligen Verzicht auf einen Teil ihrer Staatsgewalt durch die Reichsverfassung garantiert ist. Hinsichtlich der Landesstaatsgewalt darf ich ein paar Artikel der Reichsverfassung zitieren: Art. 2, das Landesgebiet, Art. 5 garantiert die Landesstaatsgewalt, Art. 12 Gesetzgebungsrecht der Länder, Art. 14 Garantie des Vollzugs der Reichsgesetze durch die Länder, und vor allem Art. 17 der Reichsverfassung, der die Grundlage für die Landesstaatsgewalt bildet. Die Länder sind nach Art. 17 Freistaaten, denen eine gewisse Form der Verfassung auferlegt ist, die aber auch ein Recht darauf haben, als selbständige Staaten im Rahmen der Reichsverfassung zu existieren. Ihnen ist im weiteren im Schlußsatz des ersten Absatzes die Verpflichtung auferlegt, ihre Landesregierung in einer bestimmten Weise durch die Landesverfassung zu gestalten, in der Weise nämlich, daß die Landesregierung von der Volksvertretung abhängig ist. Ich sage ausdrücklich abhängig ist, nicht, daß sie sich des Vertrauens der Volksvertretung erfreuen muß, denn die Auslegung dieses Artikels ist bekanntlich so, daß es auch genügt, wenn die Landesregierung nur von der Volksvertretung gewählt ist, ohne daß sie weiterhin des besonderen Vertrauens der Volksvertreter bedarf. Ich mache diese Ausführungen speziell deswegen, weil der Herr Vertreter der Reichsregierung mehrfach schon, zwar nicht mit dem Blick auf die bayerischen Vertreter, aber immerhin vielleicht doch auch mit dem Gedanken an sie, von der geschäftsführenden Regierung gesprochen hat. Dazu möchte ich gleich noch ein paar Worte sagen. Die Bayerische Regierung ist eine geschäftsführende Regierung, richtig, aber, meine Herren, sie ist nicht etwa zurückgetreten, weil sie ein Mißtrauen aus der Mitte des Landtags bekommen hätte, sie ist freiwillig zurückgetreten, und sie hat nach ihrem Rücktritt stets die Mehrheit im Bayerischen Landtag gefunden, die sie gebraucht hat, um alles das, was sie für nötig fand, mit dem Landtag selbst durchzuführen. Sie hat insbesondere zu dem Gesetz, wegen dessen Ablehnung sie seinerzeit zurückgetreten ist, nachher im Bayerischen Landtag die Mehrheit gefunden. Dies Gesetz gilt heute noch, das Schlachtsteuergesetz, das in der Zwischenzeit von anderen Ländern auch nachgemacht worden ist. Ich kann also behaupten, daß die geschäftsführende Bayerische Regierung, die ohnehin durch Art. 66 Abs. 1 der Bayerischen Verfassung eine durchaus verfassungsmäßige Basis hat und die weiterexistieren muß, solange der Landtag es nicht für erforderlich hält, eine andere an ihre Stelle zu setzen, sich des Vertrauens der Volksvertretung insofern erfreut, als sie bisher jederzeit die Mehrheit gefunden hat, die sie gebraucht hat, um das durchzuführen, was sie für notwendig befunden hat.

Nun darf ich vielleicht, wo ich von der Landesregierung spreche, auf die Frage kommen, ob die Reichskommissariat-Regierung — ein Ausdruck, den die Reichsregierung in ihren Schriftsätzen mehrfach auch uns gegenüber gebraucht hat — überhaupt eine Regierung ist. Ich bin der Meinung, daß sie keine Landesregierung ist. Es ist ein Mißbrauch des Wortes Regierung, wenn man hier von einer Regierung spricht. Das sind reine Bevoll-

mächtigte, Reichskommissare, aber nicht eine Landesregierung. Daraus werden nachher bei der Besprechung der einzelnen Dinge erhebliche Folgerungen zu ziehen sein; es wird insbesondere auch die Frage daraus eine Lösung finden können, was der Reichskommissar im Lande darf und was er nicht darf. Es ist auch auf den bundesstaatlichen Charakter des Reichs zurückzuführen, daß in einem Lande nur eine Landesregierung existieren kann und nicht eine Reichskommissariatsregierung, um diesen Ausdruck zu gebrauchen.

Nun ein Wort zu dem Mitbestimmungsrecht der Länder. Dies Recht ist in den Artikeln 60 ff. der Reichsverfassung insbesondere hinsichtlich der Einrichtung des Reichsrats den Ländern garantiert, als Ersatz dafür, daß sie freiwillig auf einen gewissen Teil ihrer Souveränität, die das Reich in ihrem Namen ausübt, verzichtet haben. Das Mitbestimmungsrecht verkörpert sich im Reichsrat. Der Reichsrat ist die Vertretung der Länder. Die Länder werden dort vertreten durch Mitglieder ihrer Landesregierung. Ich kann also jetzt schon als Standpunkt der Bayerischen Regierung hervorheben, daß, da Reichskommissare keine Landesregierung sein können, auch Vertreter des Reichskommissars und der Reichskommissare im Reichsrat meines Erachtens keine Stätte haben und daß, wenn Streitigkeiten entstehen derart, daß eine Landesregierung von gewissen Befugnissen von seiten der Reichsregierung suspendiert wird, jedenfalls die Befugnis im Reichsrat aufzutreten, ihr nicht genommen werden kann, daß da die Landesregierung kraft des bundesstaatlichen Charakters des Reichs unbedingt bleiben muß, daß im Höchstfalle die Sitze leer bleiben können, die das Land, das von der Exekution oder Diktatur betroffen wird, im Reichsrat innehatte.

Das sind die grundsätzlichen Bemerkungen, die ich im voraus machen wollte, ehe man an die Einzelberatung der einzelnen Bestimmungen des Art. 48 Abs. 1 und 2 herangeht. Für uns wenigstens faßt sich das Problem sowohl des Art. 48 Abs. 1 wie Abs. 2 in der Frage zusammen: Wie weit geht der bundesstaatliche Charakter des Reichs, wie weit gehen die Rechte der Länder als selbständige Staaten im Rahmen der Verfassung, was ergibt sich daraus? Ich wollte zunächst feststellen, was wir unter diesem Begriff verstehen, damit ich nicht, wenn ich später zu den einzelnen Bestimmungen das Wort zu nehmen habe, wieder auf die Begriffserläuterung zurückgreifen muß. — Zu den weiteren, vom Herrn Präsidenten gestellten Fragen, zur Entwicklungsgeschichte des Art. 48 wie auch zum ausländischen Recht möchte ich meinerseits keine Ausführungen machen. Das ist eine Sache, die vielleicht wirklich die Herren Professoren besser besorgen.

Ministerialdirektor Fecht: Meine Herren! Ehe ich auf die Sache selbst eingehe, darf ich vielleicht eine kurze Bemerkung vorausschicken, die sich aus der Tatsache ergibt, daß die bayerische und die badische Klage hinsichtlich des Themas fast vollständig wörtlich übereinstimmen und hinsichtlich der Begründung sich natürlich unter diesen Umständen auch sehr nahekommen. Wenn ich also in den künftigen Debatten zu den einzelnen Fragen ausführlich Stellung nehmen wollte, so müßte ich oft schon Gesagtes wiederholen. Ich glaube, daß es der Auffassung auch des Staatsgerichtshofes entspricht und im Interesse der Zeitersparnis geboten ist, wenn ich mich unter Umständen, nachdem meine Herren Kollegen aus Bayern ausführlich gesprochen haben, auf kurze Erklärungen beschränke, insbesondere da, wo ich mich vollkommen mit deren Ausführungen solidarisch erklären kann. Ich möchte das vorausschicken, damit nicht etwa der Eindruck erweckt wird, daß die Badische Regierung auf einen Teil dessen, was sie in ihren Schriftsätzen vorgetragen hat, nachträglich verzichten wolle, sondern ich bitte

gerade bei Berücksichtigung dieser besonders schwierigen Lage für einen badischen Vertreter, die Schriftsätze von Baden als vorgetragen betrachten zu wollen.

Nach dieser kurzen Vorbemerkung möchte ich mich nun ebenso wie mein Vorredner noch einmal dem zuwenden, was die Badische Regierung veranlaßt hat, ihre Feststellungsklage zu erheben. Es hat uns bei unserer Klage der Gedanke vorgeschwebt: Was einem Staate passieren kann, kann ebenso auch einem anderen Staate passieren, und wir haben geglaubt, den Art. 19 der Reichsverfassung benutzen zu sollen, um auf dem friedlichen Wege, wie das im Sinne der Reichsverfassung liegt, Streitigkeiten, die sich aus der jetzigen gespannten Situation ergeben können, wenn die Reichsregierung ein gleiches Vorgehen gegen andere Länder einmal beabsichtigen sollte, zu begegnen. Wir sind bei unserer Auffassung davon ausgegangen, daß die Reichsregierung, wenn sie Maßnahmen gegen die Länder anwendet, unter allen Umständen an die Grundsätze, die sich aus dem bundesstaatlichen Charakter des Reichs ergeben, gebunden ist. Durch diesen bundesstaatlichen Charakter des Reichs sind den Ländern bestimmte Rechte verfassungsmäßig gewährleistet, und zwar Rechte, die wir als unveräußerlich und unantastbar betrachten. Das sind die Rechte auf den Bestand als selbständiger Staat im Reich. Ich will im einzelnen, nachdem Herr Staatsrat von Jan auf die Frage eingegangen ist, nicht mehr ausführen, aus welchen Gründen wir dies Recht der Eigenstaatlichkeit in Anspruch nehmen. Im übrigen entspricht es ja durchaus der herrschenden Lehre, den bundesstaatlichen Charakter des Reichs als solchen als gegeben zu erachten. Ich brauche mich daher hier nicht auf rechtliche Erörterungen in dieser Richtung einzulassen. Wenn ich überhaupt noch einmal betonen möchte, daß auch wir ganz besonders Wert darauf legen, daß die bundesstaatlichen Rechte unserem Lande gewahrt bleiben, so bestimmen mich vielleicht nicht zum geringsten dazu einige Bemerkungen, die in der gestrigen Sitzung aus anderem Anlaß von Herrn Professor Carl Schmitt gefallen sind. Bemerkungen, die mich allerdings bis zu einem gewissen Grade geradezu erschüttert haben, zumal sie von einem Bevollmächtigten der Reichsregierung hier vorgetragen worden sind. Wenn von wissenschaftlicher Seite derartige Ausführungen erfolgen, so kann ich nur sagen: Ich ehre jede wissenschaftliche Überzeugung. Was mich aber besonders beeindruckt hat, war die Tatsache, daß Herr Professor Carl Schmitt als Bevollmächtigter der Reichsregierung diese Ausführungen gemacht hat, in denen doch einiges enthalten war, was vom Standpunkt des Leiters eines Bundesstaates, eines Landes, aus zu ernstesten Besorgnissen Anlaß geben kann. Herr Professor Carl Schmitt hat besonders hervorgehoben, daß wohl Fälle eintreten können, in denen ein Land einen eigenen politischen Willen zum Ausdruck bringen kann, aber er sagte auch, daß man unter Umständen bei einer Bürgerkriegslage, wie er sich ausdrückte, die Frage aufwerfen müsse, inwieweit das Recht eines Landes gehe, eine von der Reichspolitik abweichende Politik zu treiben. Nach meiner Auffassung ist durch diese Äußerung im bedenklichen Maße in das Recht des Bundesstaates auf eigene Willensmeinung eingegriffen worden und damit auch überhaupt in das Recht des Bundesstaates auf eigene Existenz. Diese Äußerung steht im Widerspruch zu Äußerungen, die Reichskanzler von Papen und die der Reichsinnenminister wiederholt getan haben, als sie sich als die föderalistischste Regierung bezeichnet haben, die seit 1918 im Deutschen Reich gewesen ist. Ich nehme an, daß nicht unter allen Umständen diese Äußerung auch von der Reichsregierung unbedingt gedeckt wird; jedenfalls würde es zur Beruhigung der Länder beitragen, wenn eine gewisse Sicherheit für uns bestände, daß die Reichsregierung nach wie vor

zu dem Grundsatz steht, den die maßgebenden Herren der Reichsregierung den Ländern gegenüber in kritischen Situationen vertreten haben. — Ich glaube mich im jetzigen Augenblick auf diese Bemerkungen zu dem föderalistischen Charakter des Reichs zum Bundesstaatscharakter des Reichs beschränken zu dürfen, weil alles das, was im einzelnen noch zu sagen ist, bei den einzelnen Punkten zur Sprache kommen kann.

Professor Nawiasky: Ich möchte noch einige Ergänzungen zu den Ausführungen des Herrn bayerischen Regierungsvertreters und auch wohl des Herrn badischen Regierungsvertreters hinzufügen. Ich werde hier nicht theoretische Auseinandersetzungen, die für einen Professor naheliegen, machen, aber einige allgemeine Gesichtspunkte muß ich hervorheben.

Wie auch immer man einen Bundesstaat konstruieren möge, es handelt sich darum, daß gegenseitige Rechte und Pflichten zwischen dem Reich und den Ländern bestehen, Rechte und Pflichten des Reichs und Rechte und Pflichten der Länder. Es wurde von Herrn Staatsrat von Jan schon in Anknüpfung an eine Einteilung, die von Herrn Geheimrat Anschütz stammt, darauf hingewiesen, daß man diese Rechte der Länder, von denen ich jetzt sprechen will, einteilen kann einerseits in das Selbstbestimmungsrecht und andererseits in das Mitbestimmungsrecht. Das Selbstbestimmungsrecht — das wurde schon stark hervorgehoben — besteht darin, daß die Länder ein Recht haben, als Staaten, als Träger eigenen politischen Willens im Verbande des Reichs zu stehen. Daraus ergeben sich eine Reihe von grundsätzlichen Konsequenzen. Die erste Konsequenz, die gerade in unserm Streit von allergrößter Bedeutung ist, ist die, daß ein Staat Anspruch auf A c h t u n g hat. Jeder Staat hat das Recht darauf, daß er von einem anderen Staat geachtet wird, und daher haben die Länder Anspruch auf Achtung durch das Reich. Sie haben weiter das Recht auf eine eigene innere Politik. Die äußere Politik ist ja im wesentlichen, nicht ganz, Sache des Reichs. In dieser Beziehung muß ich an etwas anknüpfen, was in den vorausgegangenen Ausführungen gesagt worden ist. Der Herr Vertreter der Reichsregierung hat wiederholt ausdrücklich dem Sinne nach ausgeführt, daß ein Landesminister verpflichtet sei, sich der Kritik an Akten der Reichsregierung zu enthalten. Ich muß vom Standpunkt der Stellung der Länder als Staaten aus diese Verpflichtung eines Landes ganz entschieden bestreiten. Die Landesregierung hat das Recht, Kritik zu üben an der politischen Haltung der Reichsregierung. Daran ändert sich auch gar nichts, wenn man den betreffenden Landesminister als Beamten ansieht. Auch als Landesbeamter hat er, soweit sich das mit den Weisungen seiner Landesregierung deckt, das Recht, Kritik an dem Verhalten der Reichsregierung zu üben. Wenn damit der Fall in Vergleich gestellt worden ist, daß eine Landesregierung zu verlangen habe, daß ihre Landesbeamten sich nicht gegen die Reichsverfassung vergehen, so ist das gar nicht vergleichbar, denn die Landesbeamten sind nach der Reichsverfassung und nicht nach der Landesverfassung verpflichtet, die Reichsverfassung zu achten. Das ist etwas Selbstverständliches und betrifft einen ganz anderen Punkt. Es ist auch falsch, wenn Herr Professor Carl Schmitt in Ausführungen, die zum Teil in die Schriftsätze der Reichsregierung Eingang gefunden haben, ausgeführt hat, die Länder seien irgendwie verpflichtet, bei der Beurteilung der verschiedenen politischen Richtungen sich an die Richtlinien der Reichsregierung zu halten. Das widerspricht durchaus dem eigenstaatlichen Charakter der Länder. Die Länder haben das Recht, die politischen Richtungen nach ihrem Ermessen und nach ihrer Verantwortung zu beurteilen. Es ist weiter falsch, wenn Herr Kollege Schmitt in Aus-

führungen in der Deutschen Juristen-Zeitung gesagt hat, daß die Vermutung der Loyalität zugunsten der Reichsregierung und — das ist die Folge — zuungunsten der Landesregierung spreche. — Davon kann keine Rede sein. Wenn Reich und Landesregierung in diesem Punkt der inneren Politik selbständig nebeneinanderstehen, so besteht die Vermutung der Loyalität für beide Teile in demselben Maße, und man kann nicht argumentieren, wie das Herr Kollege Schmitt getan hat, daß die Reichsregierung, weil sie von dem, wie er sich ausdrückte, überparteilichen Reichspräsidenten eingesetzt sei, hier eine Vermutung für sich habe. Herr Kollege Schmitt hat gerade in bezug auf die Stellung des Reichspräsidenten einen vollkommenen Wechsel seiner Auffassungen in allerkürzester Zeit vollzogen. Er hat zuerst den Standpunkt vertreten, daß der Reichspräsident als Hüter der Verfassung — das Wort stammt von dem früheren Reichspräsidenten Ebert, der diese Stellung für sich in Anspruch genommen hat — eine neutrale Gewalt sei, nunmehr aber tritt Herr Kollege Schmitt dafür ein, daß der Reichspräsident das Recht habe, durch die Einsetzung einer Präsidialregierung bestimmend im Wege der politischen Dezision in die Politik des Reiches einzugreifen. Das läßt sich absolut nicht miteinander vereinbaren, denn derjenige, der diese politische Dezision trifft, ist nicht mehr neutral.

Weiter haben die Länder als Staaten das Recht auf eigene Organe, auf eigene Willensbildung; sie haben infolgedessen das Recht, dem Reich gegenüber ihren Standpunkt zu vertreten, sie können auch Klagen gegen das Reich vor die obersten Gerichte bringen — ein solcher Fall spielt sich ja im Augenblick ab. Sie haben ferner Anspruch auf Gleichheit, soweit nicht ihr Stimmgewicht durch ausdrückliche Vorschrift der Reichsverfassung differenziert ist, und dieser Anspruch auf Gleichheit besteht auch zugunsten des größten Landes, nämlich Preußen. — Die Länder haben weiter Anspruch auf Kompetenzerfüllung seitens des Reichs und auch darauf, daß das Reich seine Kompetenzen nicht überschreitet.

Das sind die wesentlichen Punkte, die ich in bezug auf das Selbstbestimmungsrecht der Länder hervorheben möchte. Es wird aus diesen Ausführungen hervorgegangen sein, daß sie alle in einer gewissen Beziehung zu dem Fall des Art. 48 der Reichsverfassung stehen.

Was die Mitbestimmung anlangt, so ist früher von Herrn Professor Bilfinger, den ich hier auf Seiten des Reichs als Bevollmächtigten begrüßen kann, besonders betont worden, daß die Länder ein Einflußrecht im Reich haben und — das ist speziell in verschiedenen Auseinandersetzungen von Herrn Professor Bilfinger immer wieder betont worden — daß sie ein Einflußrecht mannigfacher Art haben, das sich vor allem in der Mitwirkung im Reichsrat äußere. Was bedeutet dies Recht der Mitwirkung der Länder im Reichsrat? Erstens das Recht der Mitgliedschaft im Reichsrat als föderativem Organ, das heißt der Mitgliedschaft in einem Organ, in dem nur die Länder vertreten sind, und zweitens das Recht darauf, daß das Stimmgewicht nach Maßgabe der Reichsverfassung im Reichsrat unverändert bleibt, das heißt unbeschadet der Veränderungen natürlich, die sich gemäß der Reichsverfassung vollziehen können, ein Recht darauf, im Reichsrat mitzuwirken an der Gesetzgebung, Verwaltung, Rechtspflege usw.

Nun wird in den Schriftsätzen betont, — und das deckt sich mit Ausführungen von Herrn Professor Bilfinger in der Deutschen Juristen-Zeitung —, daß es sich bei der Frage des Streites zwischen Bayern, Baden und dem Reich um eine innerstaatliche Angelegenheit des Reichs handele: auf der einen Seite der Reichsrat und auf der andern Seite die Reichsregierung. Das Reich steht auf dem

Standpunkt, daß der Staatsgerichtshof nicht berufen sei, in dieser Frage zu entscheiden, weil die Reichsverfassung dafür keine Zuständigkeit vorsehe. Ich frage nun: Was soll das Einflußrecht bedeuten, wenn es keine Wirkung hat? Es muß sich auch im Reichsrat geltend machen. Denn wenn die Reichsregierung beansprucht, durch die Stimmen der Reichskommissare Einfluß auf den Reichsrat auszuüben, so wird dadurch der Einfluß der Länder zweifellos berührt. Ich bedauere, daß Herr Professor Bilfinger, der früher als Föderalist anzusehen war, jetzt, offenbar beeinflußt oder beeindruckt durch die Ausführungen über die situationsgemäße Beurteilung des Rechts, das Lager der Föderalisten verlassen hat.

Worauf es mir aber vor allem ankommt, ist folgendes, meine Herren. Bei all diesen Rechten, die ich mir erlaubt habe hervorzuheben, handelt es sich um materiell erfüllte inhaltliche Rechte, nicht etwa um Formalien, und es wundert mich, daß die Herren auf Seiten der Reichsregierung, wie die beiden genannten Herren, die in ihrer ganzen wissenschaftlichen Tätigkeit betont haben, daß es sich im Staatsrecht um inhaltserfüllte, um politische Rechte handele, nunmehr den formalistischen Standpunkt hervorheben. Es ist ein rein formalistischer Standpunkt, zu behaupten, es könne ein vom Reichspräsidenten eingesetzter Kommissar, weil er die oberste Leitung der Geschäfte im Lande führe, nun als Landesregierung angesehen werden. Was heißt denn ein mit politischem Inhalt erfülltes Recht? Das heißt, daß es sich hier um Willen handelt, also um Landeswillen. Dieser Wille des Landes muß irgendwie aus den Organen des Landes hervorgehen, er muß beruhen auf der Landesverfassung. Das ist der Sinn der Artikel 60 bis 76 der Reichsverfassung. Da ist nicht die Rede von dem formalen Standpunkt, daß derjenige, der die Regierungsgeschäfte führt, nun hier mitzusprechen hat. Nein, es ist gemeint der Wille, der aus dem Lande hervorgegangen ist auf Grund der Landesverfassung. Es ist garantiert im Art. 17 der Reichsverfassung, daß dieser Wille Geltung findet.

Es handelt sich weiter um Rechte der Länder in dem Sinne, daß Recht allgemeine Normen bedeutet. Das ist wenigstens der prinzipale Begriff des Rechts, der mir vorschwebt. Wenn es sich um allgemeine Normen handelt, so ist klar, daß diese Normen auch für alle Fälle angewendet werden müssen. Die Unterscheidung von verschiedenen Situationen kann hier überhaupt nicht in Frage kommen. Es ist schon gestern von Herrn Professor Peters mit vollem Recht gesagt worden: situationsgemäße Beurteilung und Recht, das sind zwei unvereinbare Gesichtspunkte. Und daraus geht dann weiter hervor: wenn es sich um allgemeine Normen handelt, gelten diese auch für Preußen. Die Auffassung von Herrn Professor Schmitt, mit der er sich im Einklang mit den Schriftsätzen der Reichsregierung befunden hat, daß die besondere Lage in Preußen hier zu berücksichtigen sei, kann nicht vom Boden des Rechts aus vertreten werden, sondern nur vom Boden der Politik. Herr Kollege Schmitt hat gestern etwas gesagt, was mich bei einem Staatsrechtslehrer etwas gewundert hat. Er sagte, es sei doch merkwürdig, daß man früher gesagt habe, ein Konflikt zwischen Reich und Preußen sei bedenklich, und nun sei es dahin gekommen, daß das eine furchtbar einfache Angelegenheit sei. Wir hatten bis 1918 Personalunion zwischen Preußen und dem Reich; da konnte ein Konflikt nicht vorkommen. Die Änderung in der Stellung Preußens in der neuen Reichsverfassung bestand eben darin, daß die Verbindungen zwischen Preußen und dem Reich zerschnitten worden sind, daß Preußen nun in die Reihe der übrigen Länder eingerückt ist, und nun haben sich natürlich Konfliktsmöglichkeiten ergeben. Wenn die Länder also ein Recht darauf haben, ihren eigenen Willen im Rahmen der Reichsverfassung, also ihren

politischen Willen, der aus ihrem Lande hervorgeht, zum Ausdruck zu bringen, so kann man dies Recht dem größten Lande erst recht nicht bestreiten nach dem bundesstaatlichen Charakter des Reichs, gerade weil Preußen als größtes Land über 60 Prozent der Bevölkerung des Reichs hat. Ja, was haben denn die anderen Länder davon, wenn in über der Hälfte des Reichs der Bundesstaatscharakter vorübergehend aufgehoben wird? Dann bleiben noch 40 Prozent übrig. Die Länder haben das Recht darauf, daß im ganzen Reich der bundesstaatliche Charakter erhalten bleibt. Das ist der Grund, warum Bayern und Baden hier zweifellos ein Recht haben, zu verlangen, daß diese Frage, nachdem die Reichsregierung in den vorausgegangenen Verhandlungen nicht geneigt war, das zuzugestehen, durch den Staatsgerichtshof entschieden wird. Was soll es heißen „das größte Land"? Dann kommt das zweitgrößte Land, wir wissen, das ist Bayern, und dann hätten nur die kleinsten Länder ein Recht darauf, davon verschont zu werden, daß sie die gleiche Politik vertreten müssen wie die Reichsregierung. Davon kann natürlich keine Rede sein. — Das sind die Punkte, die ich hier noch ergänzend hervorheben wollte.

Ministerialdirektor Gottheiner: Herr Professor Nawiasky hat erklärt, ich hätte in meinen Ausführungen einem Landesminister das Recht der Kritik an der Politik der Reichsregierung bestritten. Das kann ich nicht unwidersprochen lassen. Ich hab die Form bemängelt, in der Herr Minister Severing eine solche Kritik geübt hat, und ich habe ausgeführt, daß auch der Landesminister auf Grund seines öffentlich-rechtlichen Amtsverhältnisses und auf Grund des Verhältnisses zwischen Reich und Ländern zur Wahrung gewisser Formen verpflichtet sei. Ich möchte an Herrn Professor Nawiasky die Frage richten, ob er etwa auf Grund seiner föderalistischen Auffassung es für zulässig erachtet, daß ein Landesminister öffentlich erklärt: „Jagen wir die Reichsregierung davon." Herr Professor Nawiasky hat davon gesprochen, daß die Länder die Achtung des Reichs beanspruchen dürften. Das Reich hat aber auch auf Achtung seitens der Länder Anspruch. — Im übrigen darf ich bitten, nun Herrn Professor Bilfinger das Wort zu geben.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Mir ist ein Telegramm überreicht, wodurch Herr Ministerialdirektor Schütze, der unseren Verhandlungen bisher als Zuhörer beigewohnt hat, bevollmächtigt und ersucht ist, den Herrn Reichskanzler in seiner Eigenschaft als Reichskommissar für Preußen vor dem Staatsgerichtshof zu vertreten. Damit ist also diese Angelegenheit zur Zufriedenheit geordnet. Nun bitte ich Herrn Professor Bilfinger, das Wort zu nehmen.

Professor Bilfinger: Herr Präsident, ich habe entsprechend dem Wink, den Sie uns gegeben haben, nicht die Absicht, Herrn Professor Nawiasky zu überzeugen, ich glaube vielmehr, man muß einen neutralen Schiedsrichter anrufen, der dem Kreis, in dem wir uns augenblicklich befinden, nicht fernsteht. Ich will keine Dogmatik des Bundesstaats versuchen, aber ein paar Sätze aus einer Entscheidung des Reichsgerichts in Zivilsachen, Band 111 S. 121 zitieren. Da heißt es: „Reich und Länder stehen einander aber nicht als fremde Staaten gegenüber. Mögen ihre Interessen in einzelnen Fragen vielfach auseinandergehen, so wirken sie doch rechtlich und tatsächlich aufs engste zusammen. Die Länder sind Glieder des Reichs und bilden mit ihm ein Ganzes. Das Endziel ihrer Betätigung ist kein anderes als das des Reichs: die Wohlfahrt des deutschen Volkes."

Das ist der Bundesstaat, der Bundesstaat von Weimar, wobei allerdings das Wort „Staat" unterstrichen werden muß und nicht das Wort „Bund", wie das in den Ausführungen der Herren Vertreter der Länder geschehen ist. Persönlich

will ich vorwegnehmen: ich habe nie etwas anderes als den Bundesstaat vertreten, den Föderalismus, welchen ich vertreten habe, habe ich, Herr Kollege Nawiasky, niemals verlassen, wenn Sie vielleicht die Freundlichkeit haben, das, was ich in Jena gesprochen habe, nachzulesen, oder wollten Sie mich vielleicht darauf locken, daß ich das anerkenne — nun, dann habe ich das hiermit getan.

Was nun die Frage des Bundesstaats, soweit sie in unserem Prozeß eine Rolle spielt, angeht, so sehen Sie aus dieser Entscheidung des Reichsgerichts, daß hier auf die Frage der zwei Gewalten angespielt ist, die aber kein Dualismus sein soll, sondern das Reich steht, wie das schon Laband vorgetragen hat, ausschließlich im Verhältnis des Ganzen zu den Gliedern, und nicht im Verhältnis von oben und unten zu den Ländern. Ob es nun immer diplomatisch und vom Standpunkt der Courtoisie richtig ist, das zu betonen, ist eine nicht wissenschaftliche Frage. Hier aber geht es nun um den Kern dieses Baues, genannt Bundesstaat. Der Bundesstaat ist doch eine Einheit, und das bedeutet nun für solche Fragen, wie für diejenige, vor der wir hier stehen, daß die Staatsgewalt der Länder ein Stück Reichsgewalt sein muß. Das soll bedeuten, daß eine Durchdringung der Staatsgewalt der Länder durch die Reichsgewalt festzustellen ist. Es ist klar, daß im Ausnahmefall des Art. 48, wenn Sie so wollen, eine Einbuchtung in bezug auf die Ausübung der fortbestehenden Staatsgewalt der Länder stattfinden kann. Eine solche Einbuchtung, ein solches Zurückgedrängtwerden, vorläufig, vorübergehend und nur bezüglich der Ausübung der Landesstaatsgewalt, das ist der Fall, der uns heute beschäftigt.

Zu dem, was Herr Staatsrat von Jan zum Art. 17 gesagt hat, möchte ich bemerken: es ist durchaus bestritten, ob dieser Art. 17 den parlamentarischen Demissionszwang enthält oder nicht. Ich stelle auf Grund des Protokolls der Länderkonferenz fest, daß man doch da eine Ergänzung des Art. 17 in dem Sinne, wenn ich mich nicht irre, den der Herr Vertreter Badens gemeint hat, vorgesehen hat. Man war also der Meinung, daß die jetzige Fassung nicht ausschließt, daß man annimmt, daß der Art. 17 den Demissionszwang vorschreibt. Die Frage ist bestritten, und deshalb hat man in der Länderkonferenz das Schweizer System einführen wollen, damit die Länder parlamentarisch eventuell einmal auch in vernünftige Grenzen zurückgewiesen werden. Ich wollte daran nur erinnern, um zu zeigen, daß man nicht ohne weiteres den Art. 17 so auslegen kann, daß es genügt, wenn eine parlamentarische Regierung gewählt ist. Das ist ein außerordentlich wesentlicher Punkt, denn es ist doch schließlich das Endziel ihrer Ausführungen, daß die Geschäftsregierung nicht gegen den Art. 17 verstoße.

Nun mit zwei Worten zu dem — das erwartet man doch von mir, aber ich will Sie damit nicht aufhalten —, was über meine literarische oder wissenschaftliche Einstellung gesagt worden ist in bezug auf das Einflußrecht. Ich wüßte nicht, welchen Satz aus meinen Schriften ich hier zurückzunehmen hätte. Wir stehen auf dem Standpunkt, daß die Ausübung der Landesstaatsgewalt vorübergehend in die Hände des Reichskommissars, der nun vorläufig kommissarisch Inhaber der Landesstaatsgewalt ist, übergegangen sei. Als solcher nimmt er die Landesstaatsgewalt wahr. Das hat mit dem Einflußrecht nichts zu tun.

Was das Abschwenken in das andere Lager anbelangt, so habe ich dazu schon das Nötigste gesagt. Ich möchte nur noch sagen, daß ich meinerseits nicht die Absicht habe, nach derselben Methode Versuche gegen die Gegenseite zu unternehmen.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich würde auch sehr dringend bitten, uns mit solchen Versuchen zu verschonen. Der Stoff ist reich genug und läßt auch Gelegenheit genug, um viel dazu zu sagen, ohne daß es gerade notwendig oder

nützlich wäre, einem der vielen hier Beteiligten vorzuhalten, daß er früher vielleicht eine andere oder etwas andere Meinung vertreten habe. Gerade in diesen Fragen sind wir vielleicht alle in unseren Anschauungen nicht ganz unwandelbar, und die Möglichkeit, zu neuen Erkenntnissen zu gelangen, ist sicher einem Hochschullehrer ebensowenig verschlossen wie irgendeinem anderen Menschen. Also damit erschweren wir uns nur die Diskussion, indem dann der andere Teil darzulegen versucht, daß das nicht so zutrifft. Das sind Dinge, die uns nicht sehr vorwärts bringen können.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Ich hätte Neigung, dies allgemeine Gespräch abzuschließen, damit wir nun zu Art. 48 Abs. 1 übergehen. Es wird sich zunächst nicht vermeiden lassen, daß von den verschiedenen Parteien über die Fragen des Art. 48 Abs. 1 allgemein gesprochen wird und daß man dann im Sinne Ihres Vorschlages, Herr Vorsitzender, bestimmte Fragen des Art. 48 Abs. 1 auch noch für sich behandelt. Das sind ja eine ganze Fülle. Auf dem Gebiete des Art. 48 Abs. 1 hat Preußen eine ganze Reihe von Stellungen hintereinander — um ein Bild aus dem Kriege zu gebrauchen —, eine Brunhild-Stellung, eine Siegfried-Stellung und ganz hinten noch eine uneinnehmbare Hindenburg-Stellung. Die absolute Grenze des Art. 48 hatten Sie in der Vorbesprechung für wichtig genug befunden, sie getrennt zu erörtern. Dazu kommen dann die anderen Punkte, die Sie erwähnt haben. Dann habe ich das Gefühl, daß es für das ausländische Recht und die Rechtsvergleichung noch etwas zu früh ist.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Die Fragen der Rechtsvergleichung werden, glaube ich, bei den Voraussetzungen des Art. 48 Abs. 1 eine beschränkte Rolle spielen. Sie werden eine wichtige Rolle vielleicht spielen für die Frage der Begrenzung der Befugnisse und vielleicht auch für die Frage, ob ein Staatengebilde nach der Art des Deutschen Reichs in seiner Grundstruktur von dem Zeitpunkt an, wo sich verschiedene selbständige Staaten zu einem Bundesstaat zusammengeschlossen haben, immer unwandelbar bleibt oder ob es sich im Laufe der historischen Entwicklung ändert. Es wird sich wohl auch die Frage aufwerfen lassen, ob das, was für das Reich bis 1918/19 gegolten hat, ohne weiteres und schlechthin auf das Reich der neuen Reichsverfassung übertragen werden kann. Und gerade hier werden natürlich auch die Fragen eine gewisse Rolle spielen, was die Verfasser der Reichsverfassung sich gedacht haben speziell auch bei der Eingliederung des Art. 48 in die Reichsverfassung, und wie in der Folgezeit der Art. 48 gehandhabt worden ist, wobei ich wiederum davon ausgehe, daß jedenfalls von einer Seite oder sogar von mehreren die Auffassung vertreten werden wird, daß es sich auch bei früheren Vorgängen, die auf Art. 48 Abs. 2 gestützt worden sind, in Wirklichkeit nicht um eine Anwendung des Art. 48, Abs. 2, sondern um Maßnahmen auf Grund des Art. 48 Abs. 1 gehandelt habe. Wie gesagt, ich möchte der Diskussion zu Art. 48 Abs. 1, soweit es sich um die grundsätzliche Betrachtung handelt, meinerseits keinerlei Grenzen ziehen. Ich würde nur eine Trennung zwischen Voraussetzungen und Befugnissen für zweckmäßig halten und würde nichts dagegen einzuwenden haben, wenn die Frage der Voraussetzungen zunächst ganz allgemein behandelt wird, wobei ich mir dann nur vorbehalten möchte, einige mir für unsere Entscheidung besonders wesentlich erscheinende Punkte, die in den Schriftsätzen eine besondere Rolle spielen, dann noch gesondert zur Diskussion zu stellen, soweit sich das nicht etwa durch die vorhergehenden Ausführungen erledigt haben sollte. Je strenger wir teilen, desto klarer wird das Bild.

V. Voraussetzungen des Art. 48 Abs. 1

Professor Anschütz: Herr Präsident! Meine Herren! Der hochverehrte Herr Präsident hat gestern vor Eintritt in die Verhandlung an uns Professoren, nur an uns, nicht an die anderen Herren Vertreter, die Mahnung gerichtet, uns kurz zu fassen. Ich werde selbstverständlich diese Mahnung beherzigen und mich so kurz fassen, wie nur irgend möglich. Ich werde das um so mehr können, als manches von dem, was ich hier zum Art. 48 zu sagen habe, schon durch meinen Kollegen Nawiasky, durch Herrn Ministerialdirektor Fecht und Herrn Staatsrat von Jan gesagt worden ist.

Bevor ich auf die Sache eingehe, noch eine zweite kleine Vorbemerkung. Mir hat ein Wort, das der Herr Vorsitzende vorhin sagte, ausgezeichnet gefallen, ich kann es in jeder Beziehung unterschreiben. Er sagte: Halten wir uns doch nicht gegenseitig vor, daß wir unsere Meinung gewechselt haben. Es ist ja wohl vorgekommen, daß viele ihre Meinung im Laufe der letzten Jahre gewechselt haben. Ich möchte pro domo mich insofern diesen Worten anschließen, als vielleicht der Versuch gemacht werden wird, mich auf gewisse einzelne Ausführungen meines Verfassungskommentars gewissermaßen festzunageln und etwa zu sagen: Heute vertrittst du einen ganz anderen Standpunkt als den, der da gedruckt steht. Ein bekanntes französisches Wort sagt: „l'homme stupide seul ne change pas." Ich möchte mich nicht zu diesen S t u p i d e n zählen, die niemals ihre Meinung wechseln, sondern lieber zu denen, die immer gern bereit sind, zuzulernen. Nun haben wir — soll ich sagen, Gott sei Dank oder leider Gottes? — in den letzten Jahren mehr und mehr gelernt, was eigentlich für ein ungeheures politisches Kapital im Art. 48 in beiden Absätzen steckt. In dem Maße, als wir das gelernt haben, haben wir natürlich auch gelernt, darauf achtzugeben, daß dort gewisse Schranken gezogen werden müssen und daß, wo viel Gewalt ist, auch der Rechtsschutz stark garantiert sein muß. Je mehr man in den Art. 48 hineinlegt oder hineinliest oder aus ihm herausliest, um so mehr hat natürlich die Wissenschaft Anlaß — eventuell auch unter Revidierung ihrer früheren Meinung, die sie vertrat, als das vielleicht nicht so notwendig war —, Wert zu legen auf die Betonung gewisser immanenter Schranken und Schutzmittel.

Dann noch etwas, was ich nicht damit abzulehnen bitte, weil es schon von anderer Seite gesagt worden ist. Auch ich muß mich, wie das die Herren Fecht und Nawiasky schon getan haben, mit Entschiedenheit gegen eine gestern von Herrn Professor Carl Schmitt aufgestellte Lehre wenden, wonach es nicht nur zulässig und erlaubt, sondern sogar unter gewissen Umständen geboten sein soll, die Verfassung entsprechend der politischen Situation, „situationsgemäß", auszulegen. Gegen diese Methode muß auch ich mich mit Entschiedenheit aussprechen. Unter keinen Umständen, muß ich sagen, würde ich es als Vertreter der Staatsrechtswissenschaft verantworten können, die Meinung zu vertreten, daß politische Bedürfnisse und politische Situationen irgendwie maßgebend und richtunggebend sein können für die Auslegung der Verfassung von Weimar. Die Weimarer Verfassung ist nicht so auszulegen, wie es jeweils die politische Lage, das politische Situationsbedürfnis erfordert, sondern sie ist so auszulegen, wie sie eben gemeint ist. So viel auch gegen den Materialienkultus und gegen den Begriff des Willens des

Gesetzgebers usw. vielleicht einzuwenden wäre, so wird in vielen Zweifelsfällen für uns Juristen doch nichts anderes übrig bleiben, als eben auch die Materialien zu studieren und so die Frage zu beantworten, wie die Väter der Verfassung, die Männer von Weimar die Bestimmungen der Verfassung gemeint haben, wobei die Frage, ob vielleicht in einigen Punkten die politischen Anschauungen sich gewandelt haben, m. E. nicht maßgebend sein darf, sondern die Verfassung ist so auszulegen, wie sie gemeint ist.

Nun zu Art. 48 Abs. 1. Ich kann natürlich nicht beabsichtigen, hier einen umfassenden Vortrag über die Materie überhaupt zu halten. Damit würde ich gegen die berechtigte Mahnung des Herrn Präsidenten verstoßen. Ich will mir auch nicht anmaßen, die Mitglieder des Staatsgerichtshofs über das zu belehren, was in der Literatur schon geschrieben steht, sondern es kann sich hier nur darum handeln, vielleicht als Anregung für weitere Diskussionen einiges mir besonders wichtig Erscheinendes herauszuheben. Wenn man vollständig sein wollte in einem Vortrag über den Art. 48 Abs. 1 und das Institut der Reichsexekution, so vollständig, wie ich das hier nicht sein will und sein darf, dann würde man nicht bloß über zweierlei zu sprechen haben, wie der Herr Präsident gemeint hat, nicht bloß über Voraussetzungen und Schranken der Reichsexekution, sondern auch über die Verfahrensvorschriften. Eine restlose Einteilung dieses ganzen Stoffes der Reichsexekution würde, glaube ich, drei Dinge zum Gegenstand haben: die Voraussetzungen, das Verfahren, also auch die Form der Exekution, und die Grenzen, worin vor allem auch all die Probleme stecken, die sich an die Frage anknüpfen: welche Handlungen sind absolut erlaubt, welche absolut verboten, bei welchen liegt Ermessensüberschreitung vor usw.

Über die Schranken, die Grenzen der Exekution, möchte ich nicht sprechen. Ich decke mich da mit der Ansicht des Herrn Präsidenten, der meinte, daß das besser separat genommen werden sollte; ich möchte zunächst über die Voraussetzungen sprechen und möchte mir dann auch erlauben, etwas über die Verfahrensvorschriften zu sagen, also darüber, ob der Reichsregierung hier Verfahrensmängel vorgeworfen werden können, und möchte es im übrigen dann der weiteren Diskussion überlassen, was über die Grenzen und Schranken der Exekution zu sagen wäre.

Voraussetzung des Abs. 1 des Art. 48 — das wissen wir alle — ist, daß das Land die ihm nach der Reichsverfassung und den Reichsgesetzen obliegenden Pflichten verletzt. Es bedarf in diesem Kreise keiner Erwähnung (Zuruf: Lauter!) — ich spreche nicht zu den Zuhörern, sondern zum Gerichtshof und zu den durchweg sachkundigen Vertretern der Gegenpartei —, daß es sich hier nicht um alle und jede Pflichten handeln kann, die einem Lande irgendwie obliegen, sondern, wie der Text des Art. 48 Abs. 1 sagt, nur um Pflichten, die ihm nach der Reichsverfassung und den Reichsgesetzen obliegen, wobei ich bei meiner Meinung bleiben muß, daß es nicht notwendig ist, daß die betreffenden Pflichten gerade mit Worten in einem Artikel der Reichsverfassung statuiert sind, sondern es kann sich auch um ungeschriebene Sätze des Reichsrechts handeln, deren Überschreitung gegebenenfalls auch eine Exekutionsgrundlage abgeben könnte.

Also Pflichtverletzung im Sinne des Art. 48 Abs. 1. — Nun ist eine große Anzahl von Tatsachen von der Gegenseite, der Reichsregierung, namhaft gemacht worden, Tatsachen, in denen sich angeblich eine Nichterfüllung der Pflichten im Sinne des Abs. 1 seitens des Landes Preußen verkörpern soll. Da ist hingewiesen worden etwa auf die angeblich schlechtere Behandlung der National-

sozialisten und die zu gute Behandlung der Kommunisten; es ist gesagt worden, die Treupflicht gegenüber dem Reich sei verletzt worden durch eine unehrerbietige, in der Form untragbare Kritik der Reichspolitik; es ist gesagt worden, daß schon das längere Bestehen einer geschäftsführenden Regierung in einem Lande eine Pflichtverletzung wäre, die einen Anlaß zur Reichsexekution abgeben könne. Vor allem ist auch gesagt worden — das ist, glaube ich, auch von Herrn Professor Carl Schmitt gestern erwähnt worden, daß mögliche Voraussetzung einer Reichsexekution die Tatsache sei, daß es an der notwendigen Homogenität der ganzen Staatsführung eines Landes mit der des Reichs fehle. Daran anknüpfend möchte ich sagen, was auch einer der Herren Vorredner schon gesagt hat: die Tatsache der bloßen Heterogenität in der Staatsführung, in der Regierungspolitik eines Landes — ich bemerke, die Außenpolitik geht uns hier überhaupt nichts an, es kann sich nur um die Innenpolitik handeln — die bloße Heterogenität, das Divergierende, wie Herr Prof. Schmitt gesagt hat, kann m. E. niemals den Tatbestand der Pflichtverletzung eines Landes in dem hier in Betracht kommenden Sinne erfüllen. Warum nicht? Auch hier knüpfe ich an eine Äußerung eines meiner Herren Vorredner an. Es gehört eben zu den Gegebenheiten unserer Reichsverfassung — das mag man vom unitarischen Standpunkt aus vielleicht nicht gerade sehr billigen oder vom föderalistischen Standpunkte aus durchaus billigen —: eine große Selbständigkeit, ein weitgehendes Recht der Selbständigkeit der Länder haben wir nun einmal de lege lata. Ich will gar nicht an die Bundesstaatstheorie anknüpfen, an die Tatsache, daß ich vielleicht etwas unitarischer eingestellt bin als die Herren aus Bayern — das ist eine Angelegenheit, die für die Entscheidung dieses Streitfalles von gar keinem Belang ist. Ich sage, das Selbstbestimmungsrecht ist da auf Seiten aller Länder und soll auch da sein. Es ist von der Reichsverfassung stillschweigend gewollt und man kann nicht sagen, daß die Benutzung von Rechten, die in der Reichsverfassung stehen oder aus ihr hervorgehen, die Ausnutzung von Positionen gewissermaßen, die die Reichsverfassung stillschweigend gewollt hat, von Positionen, die den Gegenstand gewisser Konzessionen der Reichsverfassung an die Selbständigkeit der Länder bilden, eine Pflichtverletzung sei. Ich darf einen Vergleich ziehen: so wie die Bundesstaatlichkeit des Reiches gewollt ist und damit notwendigerweise ein weitgehendes Selbstbestimmungsrecht der Länder gewollt sein muß und damit auch im voraus eine etwaige Heterogenität in der Führung der Innenpolitik gebilligt werden muß, so muß z. B. auch manches, was ein Nachteil des Parlamentarismus ist, als stillschweigend gewollt in Kauf genommen werden. Die Tatsache, daß der Parlamentarismus, auch der Länderparlamentarismus, zu gewissen Mißständen führt — zu denen er zweifellos oft geführt hat —, liegt im Wesen des Parlamentarismus und ist damit auch stillschweigend von der Reichsverfassung gewollt. Die Reichsverfassung will den Bundesstaat und sie will den parlamentarischen Staat, die parlamentarische Demokratie, und damit muß sie auch gewisse Schattenseiten der Sache in Kauf nehmen. Wenn diese Schattenseiten im Einzelfall eintreten, aktuell werden, so kann man nicht — falls sie nicht aus anderen Gründen widerrechtlich erscheinen — sagen: das ist widerrechtlich oder das ist eine Pflichtverletzung, die zum Einschreiten im Wege der Reichsexekution Anlaß gibt.

Es ist gesagt worden, daß die zu milde Handhabung der Polizeigewalt insbesondere gegenüber gewissen politischen Organisationen eine solche Pflichtverletzung darstelle. Ich möchte es nicht unternehmen, auf diesen Punkt näher einzugehen, denn das zu beurteilen ist, wie ich meine, nicht eigentlich Amt eines

Mannes der Wissenschaft, sondern dazu muß man in der Praxis im Staat, in der Verwaltungspraxis stehen oder gestanden haben und muß über eine so umfangreiche Kenntnis des außerordentlich schwierigen Sachverhalts verfügen, wie der Führer unserer preußischen Delegation, Herr Ministerialdirektor Dr. Brecht und wie andere. Also ich möchte darauf, ob nun wirklich in allen einzelnen Fällen die Nationalsozialisten vielleicht zu schlecht und die Kommunisten vielleicht zu gut weggekommen sind, nicht näher eingehen, ich möchte nur wiederum prinzipiell folgendes bemerken. Um was handelt es sich eigentlich? Es handelt sich hier um die Ausübung der Polizeigewalt gegenüber politischen Organisationen, politischen Verbänden. Was heißt Polizeigewalt? Polizeigewalt ist vorläufig noch ein Bestandteil der Landeshoheit und nicht der Reichshoheit. Die Grundlagen der Polizeigewalt sind Landesgesetze — ich sehe von einzelnen Gesetzen, wie Reichsvereinsgesetz und Pressegesetz ab. Aber im allgemeinen ist die Handhabung der Polizeigewalt Landessache. Da scheint mir doch, daß die Frage, ob eine Landesregierung von der ihr nach ihrem Landesrecht zustehenden allgemeinen Polizeibefugnis einen ausreichenden oder vielleicht einen zu schwachen Gebrauch gemacht hat, nicht eine Frage zu sein, die auf Verletzung von Pflichten gegenüber dem Reich irgendwie hinzielt, sondern da kann es sich nur darum handeln, ob die Landesregierung einen genügenden Gebrauch gemacht hat von Hoheitsrechten, die ihr nach dem Landesrecht zustehen. Das sind nicht Pflichten, die dem Lande gegenüber dem Reich nach der Reichsverfassung und nach den Reichsgesetzen obliegen.

Gewiß, es wird mir entgegengehalten werden: das kann aber nun so weit gehen, daß dadurch die öffentliche Ruhe und Ordnung in einem Lande erheblich gestört wird, wenn das Land die Zügel der Polizeigewalt zu schlaff handhabt und am Boden schleifen läßt. Ja, dann liegt die Sache wieder anders, dann handelt es sich um den Abs. 2 des Art. 48, dann ist die Sicherheit und Ordnung erheblich gestört, und dann kann im Sinne des Abs. 2 mit der Diktatur eingeschritten werden. Das ist wieder eine Frage für sich.

Auf die vielen sonstigen Tatsachen, aus denen eine angebliche Pflichtverletzung Preußens gegenüber dem Reich hergeleitet worden ist, möchte ich nicht eingehen, also auch nicht auf die Wirkung der Rede, die angeblich Herr Minister Severing gehalten haben soll. Das wird im einzelnen von solchen Herren besprochen werden können, die darüber ein besseres Urteil haben als ich es haben kann. Ich möchte nur noch den Blick auf einen Gesichtspunkt richten, der von allgemeiner und prinzipieller Bedeutung ist. Die Voraussetzung nach Abs. 1 des Art. 48 ist, wie gesagt, daß ein Land die ihm nach der Reichsverfassung und den Reichsgesetzen obliegenden Pflichten nicht erfüllt hat. Es erscheint mir von entscheidender Wichtigkeit zu sein, was hier der hohe Gerichtshof zu prüfen hat, und ob er der P r ü f u n g einer behaupteten Pflichtverletzung, die als Grundlage der Reichsexekution gedient hat, mit der Begründung ausweichen kann, es liege hier eine Ermessenfrage vor, die allein von dem Herrn Reichspräsidenten und von der für ihn verantwortlichen Regierung zu entscheiden sei. Ich müßte in dem Falle, daß eine dahingehende Behauptung aufgestellt werden sollte, die Richtigkeit dieser Behauptung entschieden bestreiten, und ich stelle demgegenüber die These auf: der Staatsgerichtshof kann und darf der Prüfung und Entscheidung der Frage, ob im vorliegenden Falle, ganz konkreter gesprochen, das Land Preußen sich einer Verletzung der ihm nach der Reichsverfassung und den Reichsgesetzen obliegenden Pflichten hat zuschulden kommen lassen, meines Erachtens nicht ausweichen mit der Behauptung, es liege eine Ermessensfrage vor. Eine Ermessensfrage kann hier m. E. gar nicht vorliegen, sondern notwen-

digerweise liegt hier immer eine Rechtsfrage, oder es liegen mehrere oder ein Komplex von Rechtsfragen vor. Es kann sich nur um eine Verletzung von Rechtspflichten handeln, sonst würde die Reichsverfassung nicht sagen: Pflichten, die dem Lande nach der Reichsverfassung oder den Reichsgesetzen, vielleicht nur ungeschriebenen Rechtsgrundsätzen obliegen. Es handelt sich also nicht um die Verletzung von Opportunitätsgrundsätzen, sondern von Rechtspflichten. Es liegt doch für den Staatsgerichtshof einfach so, daß er zu prüfen hat, ob der Tatbestand bzw. die Tatsächlichkeiten, die ihm von der Reichsregierung unterbreitet worden sind, ob dieser Inbegriff von Tatsachen den rechtlichen Tatbestand einer Pflichtverletzung verkörpern. Das ist analog wie im Strafrecht, wo man einfach den Tatbestand festzustellen und dann unter allgemeinen Normen zu subsumieren hat. Es bleibt also für Ermessensfragen hier überhaupt kein Spielraum, und das ist ein sehr erheblicher Unterschied — ich will das unterstreichen — zwischen Abs. 1 und Abs. 2 des Art. 48. Im Abs. 2 heißt es: „sofern die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Deutschen Reich erheblich gestört ist." Da muß man oder kann man der Ansicht sein, daß die Frage, ob nun die öffentliche Sicherheit und Ordnung erheblich gestört ist, eine Ermessensfrage ist, die der Richter, also auch der Staatsgerichtshof, jedenfalls nicht unbeschränkt überprüfen kann. Ich will nicht sagen, daß das unbedingt richtig ist; es ist jedenfalls eine vertretbare Ansicht. Aber bei dem Abs. 1 ist das anders. Da heißt es einfach: Welche Tatsachen liegen hier vor, was wird dem Lande Preußen zur Last gelegt? Gut, wir haben gehört, eine ganze Reihe von Tatsachen wird behauptet; sie sind zum Teil widerlegt worden, zum Teil werden sie zugegeben, aber es wird gesagt, darin liegt keine Pflichtverletzung. Nun muß der Staatsgerichtshof entscheiden: Ist das eine Pflichtverletzung oder nicht, und der Staatsgerichtshof kann dieser Entscheidung in keiner Weise ausweichen unter Berufung darauf, daß hier eine Ermessensfrage vorliege.

Und dann wollte ich, wenn auch nicht in vollem Umfange, sondern nur mit einigen wenigen Worten, indem ich das Weitere Herrn Kollegen Giese überlasse, auf ein zweites Kapitel aus der Lehre von der Reichsexekution eingehen, auf die Frage des Verfahrens oder der Form.

Es dürfte feststehen — wenigstens ich erachte es nach meiner gewissenhaften Meinung und Überzeugung für festgestellt —, daß in diesem Falle so verfahren worden ist, daß — um es grob auszudrücken — Preußen mit der Reichsexekution überfallen worden ist — das ist ein Ausdruck, der auch in der Literatur schon hier und da gebraucht worden ist — ohne zuvorige Inkenntnissetzung, ohne zuvorige Mängelrüge, ohne zuvorigen formalen Akt irgendwelcher Art, der die behauptete Pflichtverletzung als wirklich vorgekommen feststellte. Das scheint mir ein Punkt von so erheblicher Wichtigkeit zu sein, daß mir gestattet sein möge, darauf mit einigen Worten einzugehen.

Gewiß, ich konzediere, daß Art. 48 Abs. 1 nichts ausdrücklich davon sagt, daß vor der Anordnung oder der Inangriffnahme der Reichsexekution erst die Landesregierung — nur um diese kann es sich handeln, denn nur sie ist legitimiert, das Land gegenüber dem Reich zu vertreten — in Kenntnis gesetzt werden muß. Auch von einer formellen Mängelrüge ist nicht die Rede. Ich möchte sogar so weit gehen, zu sagen, daß dasjenige Rechtsinstitut, welches man in der Staatsrechtswissenschaft in Anlehnung an den bekannten handelsrechtlichen und zivilrechtlichen Sprachgebrauch Mängelrüge getauft hat und was dem Art. 15 Abs. 3 der Reichsverfassung zugrunde liegt, nicht direkt auf Art. 48 übertragen werden darf. Ich möchte nicht so weit gehen, daß ich sage: eine formale Mängelrüge

muß erst vorhergehen, um eine Reichsexekution auf Grund von Art. 48 Abs. 1 als zulässig erscheinen zu lassen. Aber wie man das Ding nennt, ist eine Frage von untergeordneter Bedeutung. Ob man das Mängelrüge oder Mitteilung oder In-Kenntnis-setzen nennt, ist gleich. Der Sache nach ergibt sich nach meiner Meinung aus dem ganzen Wesen des Instituts der Reichsexekution mit Notwendigkeit, daß wenigstens in irgend einer Form, wenn auch noch so kurz vorher und unter Belassung einer, wenn auch noch so kurzen Erklärungsfrist — dem betreffenden Lande die Mitteilung gemacht werden muß, man wolle gegen seine Regierung, gegen das Land exekutorisch einschreiten. Das ergibt sich aus dem Wesen des Instituts, das wir vor uns haben. Exekution ist Zwangsvollstreckung, und Zwangsvollstreckung — das brauche ich keinem Juristen zu sagen — erfordert einen Zwangsvollstreckungstitel. Worin kann der hier liegen? Doch nur darin, daß in irgend einer Weise die Voraussetzungen festgestellt werden, daß irgendwie festgestellt ist, wenn auch vielleicht nur formlos: es liegt eine Pflichtverletzung vor und das beteiligte Land ist nicht willens oder nicht imstande, von seinem pflichtwidrigen Verhalten abzugehen. Das muß doch vorliegen! Es muß doch — wenn auch nur durch ein Telefongespräch oder sonst irgendwie — zunächst festgestellt werden, ob das betreffende Land sich wirklich weigert, das zu machen, was das Reich von ihm verlangt, ob es wirklich nicht seine Pflicht erfüllen will. Das ergibt sich, wie gesagt, aus dem Wesen der Zwangsvollstreckung, und ich möchte in der, wie mir scheint, im vorliegenden Falle vorhandenen Außerachtlassung dieser Verfahrensvorschrift in der Tatsache, daß keine Mitteilung an die Preußische Regierung erfolgt ist, daß Preußen, vertreten durch seine Regierung, direkt überfallen worden ist ohne irgendwelche vorherige Inkenntnissetzung — darin möchte ich einen *erheblichen Verfahrensmangel* erblicken, einen Mangel, der so erheblich ist, daß allerdings — wie, darüber zu entscheiden ist nicht meines Amtes — meines Erachtens der hohe Gerichtshof dazu Stellung nehmen sollte.

Das ist das, was ich zu sagen hatte. Der dritte Teil, Grenzen und Schranken der Exekutionsgewalt, wird eine gesonderte Betrachtung für sich finden.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Herr Professor, würden Sie uns vielleicht noch ein Wort dazu sagen wollen, was Sie unter dem *Verschulden* eines Landes verstehen und insbesondere, ob bei einer Pflichtverletzung ein subjektives Verschulden erforderlich ist oder nicht.

Professor Anschütz: Ein eingehendes Studium habe ich dieser Frage nicht zugewendet. Ich würde nach den Überlegungen, die ich darüber natürlich in letzter Zeit angestellt habe, sagen müssen, daß doch wohl irgendein *Verschulden* gegeben sein muß. Ich meine, daß ein bloßer Gegensatz, ein bloßer Widerspruch mit der Reichsverfassung, wofür die Landesregierung in keiner Weise ein Verschulden trifft, nicht Gegenstand der Reichsexekution sein kann, sondern wohl könnte das Gegenstand sein eines Einschreitens auf Grund des Art. 48 Abs. 2. Ich denke an Widerrechtlichkeiten, die vorgekommen sind, Unruhen, Aufruhr, Rebellion — an was man da denken kann, an Gefahren oder Ordnungsstörungen aller Art. Woran die Regierung eben nicht schuld ist, das kann man ihr meines Erachtens auch nicht zur Last legen. Wie war es im Falle Sachsen? Da ging die Sache etwas durcheinander. Man konnte einerseits sagen: eine aufrührerische, aufgereizte Bevölkerung, die bolschewistisch verhetzt war, woran die Landesregierung nicht schuld war, aber eine Ruhestörung, die so groß war, daß entschieden ein Einschreiten auf Grund des Abs. 2 des Art. 48

berechtigt war, wie es dann auch geschah. Andererseits wird man nicht behaupten können, daß Minister Zeigner daran nicht schuld gewesen sei, und vor allem die kommunistischen Führer, die waren natürlich schuld. Deshalb ist eben damals auch auf Grund des Art. 48 Abs. 1 eingeschritten worden. Etwas anders lag der Fall in Gotha. Ich würde also grundsätzlich jedenfalls bei einem exekutorischen Einschreiten gegen eine Landesregierung ein Verschulden irgendwelcher Art für eine notwendige Voraussetzung halten, also einerseits ein objektives Moment: eine Widerrechtlichkeit, einen Widerspruch gegenüber der Reichsverfassung oder den Reichsgesetzen und subjektiv irgendwie ein Verschulden, wenn auch nur in Form einer Verletzung der Courtoisie gegenüber der Reichsregierung.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Darf ich vielleicht einige Worte einschieben. Herr Professor Anschütz hat eingangs seiner Ausführungen zum Ausdruck gebracht, daß ich meine Mahnung zur Kürze ausgerechnet und ausschließlich an die Herren Professoren gerichtet hätte. Das ist nicht zutreffend, ich habe mir erlaubt, alle Beteiligten zu bitten, nicht nur den Inhalt der Schriftsätze, sondern auch die Staatsrechtsliteratur als den Mitgliedern des Staatsgerichtshofs vertraut vorauszusetzen. (Professor Anschütz: Ich hoffe, nicht dagegen verstoßen zu haben!)

Ich möchte weiter folgendes sagen: Wir sind in diesen Saal gegangen, um die Möglichkeit zu schaffen, daß eine verhältnismäßig große Zahl von Zuhörern unseren Verhandlungen beiwohnt. Ich bin mir aber klar, daß auf der andern Seite allen Beteiligten und namentlich auch der Presse das Geschäft außerordentlich erschwert wird, denn es ist selbstverständlich in dem kleinen Saal, in dem wir sonst die Verhandlungen pflegen, unendlich viel leichter, den Verhandlungen zu folgen als in diesem Raume. Nun ist es sicher das Wichtigste, daß das, was gesagt wird, von den Mitgliedern des Gerichts und von den Vertretern der Parteien verstanden werden kann. Aber ich glaube, daß auch die Zuhörer, unter denen sich, wie ich annehme, eine große Zahl von Sachverständigen befindet, daß insbesondere auch die Presse, daß aber schließlich alle, die durch ihre Anwesenheit ihren Anteil an diesen Verhandlungen zeigen, soweit es irgend möglich ist, auch in die Lage versetzt werden, zu hören, was gesagt wird. Ich bin mir klar, daß das überaus schwer, unter Umständen gar nicht erreichbar ist, ich wollte nur bitten, nach Möglichkeit darauf Rücksicht zu nehmen. Es kommt hier darauf an, laut zu sprechen, aber auch nicht zu schnell. So sehr ich wünsche, daß unsere Verhandlungen schnell fortschreiten, möchte ich doch bitten, auf diesen Gesichtspunkt Rücksicht zu nehmen und da, wo Temperament und Gewohnheit dazu verführen, allzu schnell die Worte einander folgen zu lassen, ein wenig zu retardieren, damit nach Möglichkeit das, was hier gesagt wird, verstanden wird. Ich bitte Herrn Professor Anschütz, mir nicht zu verübeln, wenn ich das eingeschaltet habe, nachdem er gesprochen hat. Es ist durchaus nicht meine Meinung, daß das eine spezielle Mahnung an ihn sein sollte, sondern ich wollte es nur im Anschluß an die Worte, die er selbst gebraucht hat, nachdem ihm zugerufen wurde „lauter", sagen.

Professor Anschütz: Ich hoffe, daß die Herren der Gegenseite mich verstanden haben. Die Herren Vertreter der Presse bitte ich, mir Gelegenheit zu geben, die Mitteilungen, die sie über meinen Vortrag machen wollen, richtigzustellen oder zu ergänzen.

Professor Carl Schmitt: Herr Geheimrat Anschütz hat zwei Gesichtspunkte herausgestellt, die für die Frage der Voraussetzungen für Abs. 1 des Art. 48 der

Reichsverfassung von großer Bedeutung sind. Er hat gesagt, wir erkennen jetzt erst, welch ungeheures politisches Kapital im Art. 48 steckt und müssen nun dementsprechend angesichts einer solchen Gewalt- und Machtfülle darauf bedacht sein, den Schutz gegenüber dieser Gewalt- und Machtfülle auszugestalten. Dann hat er weiter von dem Wesen des Rechtsinstituts der Exekution gesprochen, aus dem sich die Notwendigkeit ergebe, zwar nicht einer formalen Mängelrüge, aber doch wenigstens irgendeiner Mitteilung, einer vorherigen Inkenntnissetzung, Gehör oder dergleichen. Er schließt das daraus, daß Exekution Zwangsvollstreckung bedeute und dazu gehöre selbstverständlich die vorherige Feststellung, daß die Voraussetzungen einer solchen Zwangsvollstreckung —, er nahm ausdrücklich Bezug auf diese zivilprozessuale Vorstellung — ein Rechtstitel oder dergleichen vorliegen müssen.

Demgegenüber muß zunächst festgestellt werden, daß Art. 48 Abs. 1 das Wort Exekution nicht gebraucht. Es ist eine sehr interessante geschichtliche Entwicklung und deren Nachwirkungen, die dazu führt, daß wir diese eigenartige Befugnis des Reichspräsidenten als Exekution bezeichnen. Die geltende Reichsverfassung spricht nicht von Exekution, sie sagt: Anhalten zur Pflichterfüllung. Voraussetzung ist Nichterfüllung einer Pflicht; ich will nicht einmal sagen Pflichtverletzung — auch darin liegt schon etwa eine Unterstellung oder Insinuation. Eine Pflicht wird nicht erfüllt, und daraufhin kann der Reichspräsident zur Erfüllung dieser Pflicht anhalten, eine Zwangsbefugnis des Reichs gegenüber einem Lande, das seine Pflicht nicht erfüllt. — Nur vom Reichspräsidenten ist im Abs. 1 die Rede.

Wenn ich nun auf das eingehen darf, was Geheimrat Anschütz sagte, so ist gegenüber diesem Problem der Exekution innerhalb eines bundesstaatlichen Organs zunächst die Frage: Was ergibt sich nun für das Wesen einer solchen Institution? In jedem Bunde gibt es diesen Zwang, den der Gesamtstaat gegen die Gliedstaaten ausübt, das ist unvermeidlich und selbstverständlich, und es gibt eine Organisation dieses Zwanges — von Verfahren zu reden, wäre vielleicht schon voreilig —, es gibt aber jedenfalls das Problem des Schutzes der Gliedstaaten gegenüber dieser Zwangsbefugnis des Gesamtstaates.

Wenn wir einen Augenblick bei den allgemeinen Fragen bleiben, so war der allgemeine Gesichtspunkt, von dem Geheimrat Anschütz sprach, je mehr Macht, umsomehr Schutz, und ferner das Wesen dieses Rechtsinstituts. Dazu läßt sich sagen: Der Schutz kann in der Weise organisiert werden, wie es in dem alten 1806 daran zugrunde gegangenen Deutschen Reich, dem Römischen Reich deutscher Nation geschehen ist, er kann organisiert werden in prozessualer Weise, in zivilprozessualer Weise. Das wäre der vollkommenste Schutz, den man sich denken kann. Dann wäre auch das Wort Exekution in seinem engsten Sinne am Platze. Dann wäre das, was als Zwang ausgeübt wird, eben der Gerichtsvollzieherzwang, es wäre ein rechtskräftiges Urteil vorausgesetzt, und das würde exekutiert. Das scheint mir auch für die Auslegung der gegenwärtigen Reichsverfassung sehr wichtig zu sein, daß das Wort Exekution und der Begriff der Exekutionsordnung in diesem alten römischen Reich deutscher Nation mit einer geradezu rührenden Sorgfalt entwickelt worden ist. Man kann von Jahrhundert zu Jahrhundert verfolgen, wie die Stände gegenüber dem Kaiser gerade mit diesem Mittel sich die Möglichkeit einer gegen das Reich gerichteten Sonderpolitik verschafft haben. Der entscheidende Moment ist — wenn ich eine Sekunde so weit zurückgehen darf — der 30jährige Krieg. Zum ersten Mal in der Wahlkapitulation 1634 taucht das auf: die Kurfürsten lassen sich versprechen, daß

auch im äußersten Notfalle, in extremae necessitatis casu, nicht der Kaiser, auch nicht bei notorischem Landfriedensbruch, gegen den Stand vorgehen darf, ohne die Kurfürsten vorher gehört zu haben. — Dann findet sich in dem mit Frankreich geschlossenen Frieden von Münster — Frankreich hatte das größte Interesse an dieser Organisation — schon eine Bestimmung: es darf gegen die Stände keine Exekution vorgenommen werden, die nicht die Formen der Exekution streng beachtet. Dann schließlich 1711 in der Ständischen Wahlkapitulation ist in geradezu vorbildlicher Weise gesagt: weder gegen einen Stand im hohen oder niederen Sinne, weder gegen Kurfürsten noch gegen irgendwelchen anderen Stand, darf hinfüro im Wege der Exekution vorgegangen werden, ohne daß er vorher gehört ist. Er darf nicht ungehört exekutiert werden, es muß vielmehr prozessiert werden, es muß nach dem Recht verfahren werden Punkt für Punkt, damit der exequandus nicht praecipitieret werde, muß er vorher gehört werden, und es muß ein Urteil des Reichskammergerichts oder Reichshofrats vorliegen, und wenn das nicht Punkt für Punkt geschieht, so ist, wie es heißt, die ganze Exekution ipso iure null und nichtig.

Das ist vorbildlicher Schutz vor einer Zwangsanwendung des Reichs. Resultat: Das Jahr 1806! Diese Art Schutz hat nicht einmal der Deutsche Bund mehr gekannt, viel weniger das Bismarcksche Reich. Wir werden ja noch auf die besonders zu behandelnde Frage zurückkommen, auf die Ansicht von Herrn Geheimrat Triepel, daß ein vorheriges rechtskräftiges Urteil erforderlich sei. — Es gibt noch eine andere Möglichkeit der Ausgestaltung des Schutzes vor der Zwangsbefugnis des Gesamtstaates, nämlich die unter dem Gesichtspunkt der Souveränität. Das ist ein ganz anderer Gesichtspunkt als der des Zivilprozesses, als der überhaupt eines prozessualen Schutzes. Das ist der Gedanke: wenn gegen ein Glied eines Einzelstaates in einem solchen Gesamtstaat vorgegangen wird, so liegt der Schutz weniger in solchen prozessualen Dingen als in der Solidarität der Genossen. Es muß eine Entscheidung der Gesamtvertretung dieser Genossen vorliegen, also etwa im alten Römischen Reich deutscher Nation muß das Kurfürsten-Kollegium oder gar ein erweitertes Kollegium gehört werden oder im Deutschen Bund muß die Bundesversammlung die Exekution beschließen und nach der Bismarckschen Verfassung von 1871 der Bundesrat. Dabei ist sehr wichtig, daß nicht etwa der Reichsrat an diese Stelle gerückt ist, sondern daß, wie gesagt, der Reichspräsident über die Voraussetzungen dieser sogenannten Exekution, das heißt der Anwendung der Zwangsbefugnis des Bundes entscheidet.

Es gibt dann noch andere Möglichkeiten des Schutzes, z. B. den Grundsatz, daß derjenige, gegen den vorgegangen wird, anrufen muß, aber hier geht die Sache schon in Abs. 2 des Art. 48 über, nämlich bei Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung, denn daß einer anruft zur Anwendung von Zwangsbefugnissen, wäre ja sinnlos.

Das zu den allgemeinen Gesichtspunkten. Für mich ergibt sich schon aus dieser kurzen Übersicht — wir werden ja auf die Entstehungsgeschichte des Art. 48 noch im einzelnen einzugehen haben —, daß die geltende Reichsverfassung bewußt an dieser Stelle die Zwangsbefugnis des Reiches so stark und energisch wie möglich zu gestalten suchte, und daß sie den Gesichtspunkt des Schutzes — den man ja übertreiben kann bis zur Auflösung des Reiches — zurückgestellt hat aus vielen Erfahrungen. Es wäre das, wie gesagt, eine Untersuchung der Entstehungsgeschichte der Reichsverfassung, die vielleicht besser gesondert vorgetragen wird, und auf die ich im Augenblick nicht eingehen werde.

Das sind also die kurzen Bemerkungen zum Wesen dieses Rechtsinstituts. Die geltende Reichsverfassung, Art. 48 Abs. 1, kennt eine solche Exekution nicht mehr. Das Wort Exekution und die Vorstellung einer Exekutionsordnung, das heißt einer Ausgestaltung des Verfahrens im Interesse des Schutzes gegen eine Machtfülle, diesen Gesichtspunkt hat sie bewußt und absichtlich beiseite gelassen, um — ich darf dies Wort aus der Entstehungsgeschichte zitieren — ein rasches und wirksames Eingreifen des Reichspräsidenten zu ermöglichen, denn in der Situation des Sommers 1919 kannte man ja die Gefahren, die der Einheit des Deutschen Reichs von dieser Seite drohten.

Dann hat Geheimrat Anschütz gesagt: Bei Mängeln in der Handhabung der Polizeigewalt z. B. handelt es sich schon um Art. 48 Abs. 2. Ich weiß nicht, ob die Frage, wie Abs. 1 und Abs. 2 des Art. 48 zusammenhängen, hier in diese Disposition einzureihen ist. Wir gehen aus von der Trennung der beiden Befugnisse. Es gibt aber außer der Unterscheidung, die selbstverständlich unbestreitbar ist, auch einen sehr engen Zusammenhang dieser beiden Absätze, sie fließen in concreto ineinander über, und — ich darf das vielleicht jetzt schon sagen — nach allen bundesstaatlichen Rechtserfahrungen ist es so, daß man auch in Wahrheit diese beiden Dinge in den meisten Fällen nicht unterscheiden kann. Das Bundesstaatsrecht der Schweiz z. B. hat diese Erfahrung bestätigt. In fast allen wichtigen Fällen ist streitig, ob es sich um eine Exekution oder um eine Intervention des Bundes handelt. Das schweizerische Bundesstaatsrecht kennt beide Fälle, aber, wie gesagt, sobald es zu einem Einschreiten des Bundes als solchen kommt, fließen plötzlich sowohl die Voraussetzungen wie die Mittel des Eingreifens des Bundes derartig ineinander über, daß auch die größten und erfahrensten Fachleute des Staatsrechtes einfach nicht mehr unterscheiden können, ob in concreto eine Exekution oder eine Intervention vorgelegen hat.

Diese beiden Absätze des Art. 48 Abs. 1 und 2 würde ich also nicht in der Weise trennen, wie Herr Geheimrat Anschütz das vorgeschlagen hat. Er ist damit allerdings schon auf ein anderes Gebiet übergegangen. Er hat die Frage der Handhabung der Polizeigewalt, das heißt der Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung meiner Ansicht nach doch zu sehr einseitig in den Abs. 2 verwiesen und vom Abs. 1 abgetrennt. Das ist die erste und wichtigste Verpflichtung des Landes, die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung. Es gibt hier — wenn ich nochmal das schweizerische Bundesstaatsrecht zitieren darf, das einen charakteristischen Ausdruck dafür hat — Renitenz als Voraussetzung der sogenannten Bundesexekution, es gibt aber auch sogenannte Lässigkeit, und es ist namentlich im schweizerischen Bundesstaatsrecht immer wieder hervorgetreten, daß mit dem Auftreten von Parteiregierungen im eigentlich parlamentarisch-demokratischen Sinne die Autorität des Bundes sich in einer unerwarteten Weise gesteigert hat. Es ist diese ganze Praxis des schweizerischen Bundesstaatsrechts plötzlich eine andere geworden, seitdem in den Kantonen die Parteigegensätze so stark hervorgetreten sind.

Darf ich zu diesen historischen Ausführungen nur noch mit einem einzigen Wort eine historische Reminiszenz anbringen. Ich sagte eben, im schweizerischen Bundesstaatsrecht gibt es keine strenge Unterscheidung von Exekution und Intervention, in der Praxis des Bundes seit Jahren nicht mehr. Es gibt aber einen schönen klaren Fall einer Exekution im echten Sinne, nämlich in dem Sinne, daß vorher ein Beschluß des Bundestags vorgelegen hat, mit Fristsetzung, mit Mahnung, Aufforderung usw. Das ist der Fall des Sonderbundes. Die Eidgenossen-

schaft hatte beschlossen, die Jesuiten auszuweisen, die sieben katholischen Kantone weigerten sich, die Jesuiten auszuweisen, sie werden aufgefordert, sie werden ermahnt usw., fast zwei Jahre lang. Resultat: Der Sonderbund-Krieg. In einer wunderbar klaren Weise zeigt sich hier, wie der Schutz, der in dieser rührenden Art von Rücksicht auf den renitenten Staat organisiert wird, plötzlich zu seinem Gegenteil führt und zum Ausbruch eines offenen Sezessionskrieges, wie man vielleicht mit einem Fremdwort Sonderbund übersetzen könnte.

Das ist das, was geschichtlich dazu zu sagen wäre. Ich betone nochmals, ich wollte der Frage, wie weit Art. 48 Abs. 1 und 2 zusammenhängen, nicht vorgreifen, aber man sieht hier bereits, daß sie aufs engste zusammenhängen. In einer bekannten Entscheidung des Reichsgerichts in Zivilsachen, Band 107, über das Vorgehen des Reiches in Braunschweig zeigt sich ebenfalls, daß das Land Braunschweig das Vorgehen des Reiches als Exekution bezeichnete und hinstellte nach Art. 19 der alten Verfassung, daß es vom Reich selbst als Kriegszustand nach Art. 68 der alten Verfassung aufgefaßt wurde. Aber daß die alte Bismarcksche Verfassung bereits den Art. 68 kannte, das zeigt wiederum den Gang der Entwicklung, in der auch die geltende Reichsverfassung steht. Auch diese Frage, wann der Bund oder wann die Gesamtheit im Interesse der öffentlichen Sicherheit und Ordnung eingreifen darf, kann ich ja vom föderalistischen Standpunkte ansehen und im Interesse des Schutzes der Selbständigkeit und des Rechtes der Einzelstaaten auf eine eigene Politik. Dann muß ich zu dem Grundsatz kommen, grundsätzlich darf der Bund nur vorgehen auf Anruf eines Einzelstaates. Das ist die unvermeidliche Konsequenz des Rechts auf eigene Politik; alles andere zerstört dies Recht auf eigene Politik. Dieser Grundsatz ist im Deutschen Bund — man braucht nur die Wiener Schlußakte von 1820 und die Exekutionsordnung anzusehen — ganz bewußt durchgeführt worden. Auch da finden Sie allerdings schon Vorbehalte, aber im Grundsatz ist anerkannt: Aufruf des einzelnen Gliedstaates gegenüber einer solchen, wie es heißt, Dazwischenkunft oder Intervention des Bundes. Aber, das scheint mir für die Gesamtrichtung der geschichtlichen Entwicklung des Rechtsinstituts, das hier zu betrachten ist, entscheidend zu sein, daß bereits die Bismarcksche Verfassung von 1871 einmal die sogenannte Exekution dem Bundesrat gibt und zweitens den Belagerungszustand oder Kriegszustand, Art. 68, dem Kaiser oder dem Bundesfeldherrn, also der einseitigen Entscheidung des Bundespräsidenten überläßt. Ich sehe ganz deutlich gerade aus dem Wesen des Instituts heraus, wie Art. 48 Abs. 1 die Übertreibung föderalistischer Gesichtspunkte, die übertriebene Betonung des Bundes und des Bündischen, des Rechtes auf eigene Politik, zu verneinen sucht.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Darf ich folgenden Vorschlag machen? Wir wollten, damit wir nicht wiederholen, so verfahren, daß jetzt, wenn der Herr Vorsitzende einverstanden ist, die einzelnen Herren von uns zu ganz bestimmten Fragen hintereinander sprechen und zwar so, daß jetzt Professor Heller über das Land als Pflichtverletzer spricht, dann Professor Peters darüber, daß es sich um die Verletzung von Pflichten gegenüber dem Reich handeln muß, und dann Professor Giese über die Frage eines Verschuldens, die Sie besonders aufgeworfen hatten, dann aber gleich über die Frage der formalen Voraussetzung, Mängelrüge usw.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich würde es nur begrüßen, wenn das jetzt so gemacht werden könnte, bin aber etwas zweifelhaft, ob das allen Teilen

gefallen wird. Meinen Vorschlägen würde es entsprechen. Allerdings kann ich nicht leugnen, daß mir vorgeschwebt hatte, daß sowohl zur Frage der Voraussetzungen wie auch zur Frage der Befugnisse zunächst etwas Allgemeines zu sagen wäre und daß vielleicht dies Allgemeine auch noch etwas ausführlicher von mehreren Seiten behandelt werden könnte als bisher. Herr Professor Carl Schmitt hat sich ja vorbehalten, auf den historischen Teil des Art. 48 Abs. 1, auf seine spezielle Entstehungsgeschichte, auf die Meinung seiner Verfasser und seine bisherige Anwendung noch näher zurückkommen. Falls das in allgemeiner Form geschehen sollte, würde ich empfehlen, das jetzt vorauszuziehen. Falls es sich auf Einzelheiten beziehen sollte, dann würde ich empfehlen, es dort zu bringen. Ich möchte gern diese Frage noch im voraus klären und möchte dazu auch sehr gern die Auffassungen von Bayern und Baden hören, und zwar ob nach Auffassung von Bayern und Baden und insbesondere nach Auffassung von Preußen und der beiden Fraktionen dies ganze Institut der sogenannten Exekution ihnen im ganz gleichen Lichte erscheint, wie die Exekution nach der Bismarckschen Reichsverfassung, ob sie aus den Änderungen, die hier eingetreten sind, im Wortlaut, in der Zuweisung der Entscheidung an den Reichspräsidenten gegenüber dem Bundesrat, in der Verbindung des Art. 48 Abs. 1 und Art. 48 Abs. 2 zu e i n e m Verfassungsartikel und in der Anreihung der in Art. 48 Abs. 3 und 5 enthaltenen, für jeden der beiden ersten Absätze geltenden Vorschriften irgendwelche Konsequenzen ziehen; und ich möchte noch weiter die Frage stellen — in den Schriftsätzen kommt wiederholt die Wendung vor „aus dem Wesen eines Bundesstaates ergibt sich“ — ob nach Auffassung der Herren das Wesen eines Bundesstaates, namentlich auch insoweit, als es sich um das Verhältnis des Ganzen zu seinen Teilen handelt, immer und notwendig und überall das gleiche sein muß, ob es wirklich einen Begriff eines Bundesstaates gibt, so daß man aus dem Begriff selbst folgern kann: dies kann nicht sein, oder ob nicht ein Bundesstaat verschiedenen Inhalt, verschiedene Gestalt haben kann, ob insbesondere auch das Verhältnis von Zentralgewalt zu den einzelnen Gewalten verschieden geordnet werden kann, ohne daß damit das Ganze den Charakter des Bundesstaates verliert. Über diese Fragen würde ich sehr gerne noch etwas von den Herren hören. Darf ich fragen, wer dazu das Wort nehmen würde?

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Es ist sehr schwer, in diesem Stadium, bevor unsere näheren Gedankengänge über die Auslegung des Art. 48 Abs 1 von uns auseinandergesetzt sind, auf diese allgemeinen Fragen einzugehen. Ich habe nichts dagegen, wenn in diesem Stadium die Herren von Bayern und Baden jetzt das Wort zwischendurch nehmen, aber ich würde dankbar sein, wenn wir doch erst das, was wir ja doch dem Gericht nicht ersparen können, die Ausführungen über diese anderen Punkte irgendwie vorbringen könnten. Das muß doch sein, denn sie haben für uns eine große Bedeutung, und die Gefahr ist, daß wir sie sonst immer wieder dazwischen bekommen, während, wenn das einmal erledigt ist, man auf diese allgemeinen Fragen nachher auch von unserer Seite leichter eingehen kann.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Schön, dann wollen wir dem Vorschlag des Herrn Ministerialdirektor Brecht folgen und diese vier einzelnen Punkte behandeln.

Professor Heller: Bevor ich auf das Thema „Das Land als Pflichtverletzer“ eingehe, möchte ich, dem Wunsche des Herrn Präsidenten entgegenkommend, etwas Allgemeines sagen. Zunächst über Vergleiche, die Herr Kollege Schmitt

mit der staatsrechtlichen Struktur des heiligen Römischen Reiches deutscher Nation gezogen hat, wobei ich es mir selbstverständlich versagen muß, bis auf den 30jährigen Krieg zurückzugehen. (Heiterkeit.) Ich glaube, daß die Verhältnisse des damaligen Deutschen Reichs mit denen des jetzigen Deutschen Reichs so gut wie gar nichts zu tun haben. Das heutige Deutsche Reich als Bundesstaat mit sehr starker zentraler Exekutive und das damalige in Auflösung begriffene Deutsche Reich haben überhaupt keinen Vergleichspunkt.

Wenn ich Kollegen Schmitt aber richtig verstanden habe, so ist er der Ansicht, daß schon der bloße Gedanke an die Justizförmlichkeit einer Überprüfung exekutiver Akte eine Bedrohung des Reichs bedeuten kann. Das kann der Fall sein, wenn das Reich so konstruiert ist, wie es bis 1806 war. Aber man muß schon die ganze Abneigung gegen die Justizförmlichkeit von Herrn Kollegen Schmitt teilen, bei dem, wie Präsident Simons im Vorwort zum 4. Band seiner Entscheidungssammlung sagt, dies Wort geradezu ein Scheltwort ist, um etwa die heutige Staatsgerichtsbarkeit mit der aus dem 16., 17. und 18. Jahrhundert zu identifizieren. Wenn wir überhaupt einen Vergleich ziehen können, so ist es der mit der Bismarckschen Verfassung. Dort war als Sicherung gegen die Machtfülle und den Mißbrauch des Exekutors bekanntlich der Beschluß des Bundesrats Voraussetzung, so daß also immer die Länder beteiligt waren. Damals war also eine ungeheuer viel stärkere Rechtssicherung gegeben als heute.

Daß man zwischen Exekution und Ausnahmezustand nicht unterscheiden könnte, ist eine etwas kühne juristische Behauptung, noch kühner, wenn es für die Schweiz behauptet wird. In jedem schweizerischen Staatsrechts-Lehrbuch findet man genau die Artikel bezeichnet, nach denen Exekution und Intervention vor sich gehen. Die Begriffe werden auch genau unterschieden. Die eidgenössische Intervention geht nach Art. 16 der Bundesverfassung vor sich, die eidgenössische Exekution nach dem Art. 85 Ziff. 8, und es wird genau und klar festgestellt, wann Intervention, wann Exekution vorliegt. — Ich könnte auch jetzt auf den Vergleich mit Amerika eingehen, will das aber später tun.

Die Behauptung, daß die Unterscheidung beider Institutionen nicht möglich sei, ist auch deswegen merkwürdig, weil sie auch in der Bismarckschen Verfassung sehr klar unterschieden waren. Dort normierte der Art. 19 die Exekution, der Art. 68 den Belagerungszustand. Ich verstehe also nicht, wie Herr Kollege Schmitt — vielleicht aus einer etwas allzu „situationsgemäßen" Auslegung der Weimarer Verfassung für den vorliegenden Fall — zu einer solchen Vermischung kommen kann. Ich möchte gerade bei der Frage, wann das Land als Pflichtverletzer in Betracht kommt, zeigen, wie die Reichsverfassung Art. 48 Abs. 1 und 2 sehr genau unterscheidet.

Die Voraussetzung für ein Vorgehen des Reichs nach Art. 48 Abs 1 ist nur dann gegeben, wenn die zur Vertretung des Landes berufenen Organe eine dem Land nach der Reichsverfassung oder den Reichsgesetzen obliegende Pflicht verletzt haben. Es kommen dabei nur die berufenen, vertretungsberechtigten Organe in Betracht, was außerordentlich wichtig ist für den konkreten Fall. Es ist bisher niemals in der Literatur bestritten worden, daß überhaupt nur die vertretungsberechtigten Organe pflichtverletzende Akte setzen können. Das ist so selbstverständlich gewesen, daß es bisher nur bei Poetzsch-Heffter in seinem Kommentar ausdrücklich erwähnt wurde. Es heißt da auf S. 230 der neuen Auflage: „Das Land wird dem Reich gegenüber durch die Landesregierung und den Landtag repräsentiert. Erst wenn diese keine Abhilfe schaffen und selbst die Pflicht verletzen, ist Raum für die Reichsexekution." Hier haben wir also

eine ganz klare juristische Unterscheidung zwischen Ausnahmezustand und Exekution. Wenn irgendein Landrat, ein Regierungspräsident, ein Polizeipräsident eine reichsgesetzliche Pflicht verletzt, so will es die Weimarer Verfassung, daß sich das Reich zunächst an die zuständige Zentralbehörde — das kann außer der Regierung der Landtag sein — kurz an die vertretungsberechtigten Organe des Landes wendet, und erst wenn diese keine Abhilfe schaffen, wäre die rechtliche Möglichkeit einer Exekution gegeben.

Daß dieses Vorgehen von der Verfassung gewollt ist, sieht man aus dem Zusammenhalt des Art. 48,1 mit Art. 15. Wenn es dort im Abs. 2 Satz 2 heißt, daß die Reichsregierung ermächtigt sei, zur Überwachung der Ausführung der Reichsgesetze zu den Landeszentralbehörden und mit ihrer Zustimmung zu den unteren Behörden Beauftragte zu senden, so ist ganz klar, daß die Reichsverfassung will: das Reich tritt dem gesamten Landesverwaltungs-Apparat als Einheit gegenüber, und wenn irgend etwas, vom Standpunkt der Reichsregierung aus, in diesem Apparat nicht stimmt, so hat die Reichsregierung sich an die Zentrale zu halten und von dieser zu verlangen, daß sie es ändert. Nur mit Zustimmung der Zentrale kann sie überhaupt Organe zu den unteren Behörden senden. Das gleiche ist beim Art. 48 Abs. 1 anzunehmen: erst dann — das ist, wie gesagt, bisher in der Literatur durchaus unbestritten gewesen — wenn die Landeszentralbehörde renitent ist, erscheint die Voraussetzung des Art. 48 Abs. 1 gegeben.

Völlig abwegig ist es, wenn die Reichsregierung in ihrem Schriftsatz vom 25. August S. 23 behauptet, es handele sich bei Art. 48 Abs. 1 um eine der Lehre vom sogenannten völkerrechtlichen Delikt analoge Zurechnung. Was heißt eine dem Völkerrecht analoge Zurechnung? Im Völkerrecht gibt es eine Zurechnung zum Staat, die absolut singulärer Natur ist. Dem gesamten übrigen Recht ist nämlich die dem Völkerrecht eigentümliche Staatshaftung, die man meist als eine solidarische Erfolgshaftung bezeichnet, unbekannt. Um ein praktisches Beispiel zu nehmen: Als in München die französische Fahne von Privatpersonen heruntergerissen wurde, mußte das Deutsche Reich haften, trotzdem das Delikt weder von Organen des Landes, noch von zuständigen Organen, sondern von Privatpersonen begangen war, und trotzdem keinerlei Schuld auf seiten des Reichs vorhanden war. Hier gibt es also nach gewissen Auffassungen, die nicht einmal im Völkerrecht unbestritten sind, eine völkerrechtliche Zurechnung zum Staat ohne jedes Verschulden.

Es wäre nun mehr als bedenklich — was übrigens bisher in der Literatur nirgends behauptet, in der Praxis der Staaten auch nicht geübt wurde — wenn in einem Bundesstaat den Gliedstaaten eine solche völkerrechtliche Zurechnung von Delikten zugemutet würde. Dann wäre es möglich, daß eine Exekution gegen ein Land eintritt, wenn irgendeine Privatperson irgendeine Verletzung eines Reichsgesetzes beginge. Sie könnte dann ohne weiteres dem Gliedstaat zugerechnet werden, und gegen diesen Gliedstaat könnte vom Reich exekutiert werden.

Ich verstehe aber, warum man heute solche Behauptungen aufstellt, offenbar, um eben die Grenzen zwischen Exekution und Ausnahmezustand verschwimmen zu lassen; denn dadurch, daß man jede Art von Ruhestörung durch Privatpersonen als dem Lande zurechenbar bezeichnet, bekommt man natürlich die Art von situationsgemäßer Auslegung heraus, die man braucht. Daß solche Auslegung nicht der Weimarer Reichsverfassung entspricht, ist unzweifelhaft; es ist bisher niemandem eingefallen, so etwas zu behaupten. Es ist bisher immer die Meinung vertreten worden: nur wenn die Landeszentralbehörde, Landes-

regierung oder Landtag, eine Pflichtverletzung begeht, ist die Voraussetzung der Exekution gegeben.

Man könnte nun der Meinung sein, eine Auslegung des Art. 48 Abs. 1 in dem Sinne, den die Reichsregierung jetzt vorbringt, sei deshalb notwendig, weil sonst z. B. der Polizeipräsident von Berlin einen Zustand herbeiführen könnte — und mit diesem Gespenst wird dauernd operiert — der für die Reichsregierung außerordentlich gefährlich werden könnte: er läßt z. B. seine Polizei gegen die Reichsregierung marschieren. Der Polizeipräsident sei doch kein Organ des Landes, könnte man argumentieren und fortfahren: also meint ihr, es müßte sich in solchem Falle erst die Reichsregierung an den preußischen Minister des Innern wenden, damit dieser den Polizeipräsident zurückruft. Nein, selbstverständlich nicht! Aber der konstruierte Fall ist eben der klassische Fall des Art. 48 Abs. 2.

Die Reichsregierung muß das in ihrem Schriftsatz eigentlich selbst zugeben, indem sie behauptet, es wäre dem Lande Preußen als Nichterfüllung der Pflichten des Abs. 1 zuzurechnen, wenn die Leitung der Polizei wegen ihrer lässigen und unfreien Haltung gegenüber der kommunistischen Bewegung oder aus anderen Gründen es unterließ, hinreichende Vorkehrungen „zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung" zu treffen. Eben das ist die Voraussetzung des Art. 48 Abs. 2. Genau so ist ja auch der Wortlaut in diesem Absatz des Artikels. In diesem Falle kann selbstverständlich ohne weiteres auf Grund Abs. 2 des Art. 48 mit dem Ausnahmezustand eingeschritten werden. Es wäre auch juristisch interessant, zu hören, wieso auf einmal eine Vermengung der Absätze 1 und 2 des Art. 48 eintreten soll, während bisher in allen Kommentaren zu lesen ist, daß im Art. 48 Abs. 1 und 2 Dinge geordnet sind, die nichts miteinander zu tun haben. Auf einmal hören wir nun in diesem Falle, es handle sich um zwei Rechtsinstitute, die ineinander überfließen, die man nicht trennen könne. Nein, wir können sie als Juristen ausgezeichnet trennen, und gerade in diesem Falle, den die Reichsregierung selbst anführt, sieht man, daß bei Art. 48 Abs. 1 Voraussetzung ist, daß das Land seine Pflicht nicht erfüllt, und in allen anderen Fällen nach Art. 48 Abs. 2 vorzugehen ist.

Diese Auslegung des Art. 48 Abs. 1 ist also die absolut herrschende. Ich möchte aber noch ein Wort dazu sagen, daß es Voraussetzung des Abs. 1 ist, daß die kompetenten Organe des Landes die Pflichtverletzung begehen müssen, und daß es sich um eine *subjektive* Pflichtverletzung handeln muß. Der Herr Präsident hat Herrn Kollegen Anschütz gefragt, ob er meint, daß eine subjektive Pflichtverletzung, ein subjektives Verschulden gegeben sein muß. Ich kann mir keinen Fall denken, und es ist kein solcher Fall konstruierbar, in dem nicht eine subjektive Schuld gegeben sein müßte. Bei objektiver Sicherheitsgefährdung ist eben Art. 48 Abs. 2 gegeben.

Schließlich muß betont werden, daß ebenso wie dem Lande als Rechtssubjekt nur die Akte des Landtages und der Landesregierung im Sinne des Art. 48 Abs. 1 als Pflichtverletzung zugerechnet werden können, auch den Ministern nur solche Akte als Pflichtverletzungen zugerechnet werden dürfen, die sie innerhalb ihrer Kompetenz gesetzt haben. Ein Minister ist ein Staatsorgan, und die betreffende physische Person, die *Organträgerin* ist, handelt nur in ganz bestimmten Rechtsgrenzen als Organ des Landes. Wie nun zwischen Beamten in und außer Dienst regelmäßig unterschieden wird, so muß erst recht zwischen dem Minister in seiner Amtstätigkeit und dem politischen Führer außerhalb seines Ministeramtes unterschieden werden. Es ist ohne weiteres zuzugeben, daß ein außerhalb seines

Ministeramtes handelnder Organträger so schwere Entgleisungen oder Verfehlungen sich zuschulden kommen lassen kann, daß durch sie eine Reichsexekution veranlaßt wird. Ich kann mir sehr gut vorstellen, daß z. B. ein Minister außerhalb seines Amtes eine politische Rede hält, die so außerordentlich gravierend ist, daß gegen ihn auf Grund des Art. 48 Abs. 2 eingeschritten werden muß. Ich könnte mir auch denken, daß das auf Grund des Art. 48 Abs. 1 notwendig wäre angesichts einer Rede, wie der von mir hier vorgelesenen von Minister Roever, der ausdrücklich erklärte: Wenn der Staat Kommissare herschickt, werde ich die Bauern mobilisieren und dagegen kämpfen. Das wäre allerdings eine Pflichtverletzung von so schwerem Maße außerhalb des Amtes, daß da eine Reichsexekution ohne weiteres möglich wäre. Aber die Voraussetzung wäre auch in diesem Falle, daß man zunächst durch eine ganz kurze Rückfrage seitens des Reiches feststellt, ob der Betreffende bereit ist, diesen oder jenen Mangel abzustellen.

Nun hat Kollege Schmitt gemeint: wenn man die rechtliche Anhörung, die Anschütz als notwendig angesehen hat, wirklich immer anwenden würde, dann — so hieß es nach einigen Sätzen — drohe der Zerfall des Reichs. Wie dem Reich dadurch der Zerfall drohen soll, daß man in einem solchen Falle den Ministern sagt: Ihr habt das und das nicht richtig gemacht, wenn ihr es weiter nicht richtig macht, setzen wir euch ab, ist mir unerfindlich. Gänzlich unrichtig wäre die Meinung, es ließe sich irgendwie aus dem Wesen des Bundesstaats deduzieren, daß eine solche rechtliche Anhörung nicht notwendig sei. Sie ist z. B. nach der amerikanischen Verfassung unter allen Umständen vorgeschrieben; dort ist die Proklamation eine der wesentlichen Voraussetzungen. Es gibt zwar keine der unseren entsprechende Verfassungsgerichtsbarkeit beim Bundesgericht der Vereinigten Staaten; soweit aber eine solche existiert, lautet die erste Frage, ob die Proklamation vorangegangen ist und ordnungsmäßig stattgefunden hat.

Professor Peters: Ich habe zu sprechen zu den Pflichten der Länder gegenüber dem Reich. Ich will dazu nicht auch etwa auf den Anfang des vorigen Jahrhunderts zurückkommen, da ich ohne weiteres voraussetzen kann, daß die ganze Situation, in der sich die Länder gegenüber dem Reich befinden, damals und jetzt eine vollkommen verschiedene ist. Damals ist das Reich zerfallen deshalb, weil die Länder so selbständig geworden sind, daß sie allmählich die Hoheit des Reichs überhaupt abgeschüttelt haben. Hier handelt es sich vielleicht um die letzten Kämpfe um die Eigenstaatlichkeit der Länder gegenüber dem Reich. Ich glaube also davon absehen zu können, Vergleichsmaßstäbe aufzusuchen. Es ist fehlerhaft, wenn Herr Professor Schmitt eine Wandlung bezüglich der Exekution von der Bismarckschen zur heutigen Reichsverfassung zu erkennen glaubt und meint, daß heute der Reichspräsident irgend welche anderen Befugnisse habe, als sie seinerzeit der Bundesrat hatte. Ich glaube, diese Ansicht insbesondere durch einen Satz stützen zu können aus den Verhandlungen der Nationalversammlung, wo der Berichterstatter des Ausschusses ausdrücklich gesagt hat: Der Art. 67, das ist der jetzige Art. 48 Abs. 1, der die Reichsexekution gegen die Länder vorsieht — der Ausdruck ist nach wie vor in den Verhandlungen gebraucht, er ist nur weggefallen, um das Fremdwort zu vermeiden — entspricht dem Art. 19 der bisherigen Reichsverfassung. Der Inhalt ist der gleiche; der Unterschied liegt nur darin, daß eine andere Stelle die Reichsexekution vornimmt. Das ist aber auch wesentlich: die Reichsexekution gehört in die Hand des Trägers der Staatsgewalt. Dieser ist nach der Verfassung von 1871 der Bundesrat. Heute ist er entsprechend dem Art. 1 der Verfassung das Volk bezw. der Reichstag. Ein dem-

gemäßer Antrag ist auch in der Nationalversammlung gestellt worden. Man hielt ihn aber für unannehmbar, weil unter Umständen Eile geboten sein kann, und man hat dann faute de mieux den Reichspräsidenten genommen, man hatte kein anderes vom Volke unmittelbar gewähltes Organ und hat deshalb dem Reichspräsidenten das Exekutionsrecht in die Hand gegeben.

Art. 67 war in dem Verfassungsentwurf ein selbständiger Paragraph neben Art. 68. Die beiden sind in der dritten Lesung in einen Artikel zusammengekommen. Sie sind überhaupt nur zusammengekommen, weil beide jetzt unter die Zuständigkeit des Reichspräsidenten gehören und die Zuständigkeitsbestimmungen des Reichspräsidenten in der Reichsverfassung hintereinander geordnet sind. Ich glaube also, daß alle Schlüsse, die Kollege Schmitt hier aus der Tatsache der Zusammenfassung in einen Paragraphen zieht, verfehlt sind, da es sich hier um ganz verschiedene Dinge handelt.

Nun zur Frage der Pflicht der Länder gegenüber dem Reich selbst: Es stand in der alten Reichsverfassung: „Wenn Bundesglieder ihre verfassungsmäßigen Bundespflichten nicht erfüllen." Die Reichsverfassung von Weimar wollte nichts anderes sagen, wenn sie die heutige Formulierung vornahm: „Wenn ein Land die ihm nach der Reichsverfassung oder den Reichsgesetzen obliegenden Pflichten nicht erfüllt."

Also zunächst ist negativ festzustellen, daß hier nicht irgendeine Homogenität zwischen Reichs- und Länderpolitik gefordert wird. Das wird offenbar von der Gegenseite auch für den Normalfall anerkannt; es wird nur anscheinend nicht anerkannt für den Fall einer sogenannten Bürgerkriegslage. Daß aus diesem lediglich einen äußeren Sachverhalt wiedergebenden Begriff keine andere Auslegung des Art. 48 Abs. 1 der Reichsverfassung zu folgern ist, als sie der Norm wirklich entspricht, habe ich gestern bereits ausführen dürfen.

Positiv handelt es sich zunächst nur darum, daß das Land die Pflicht hat, die Reichsverfassung und die Reichsgesetze zu beachten. Selbstverständlich ist das nicht rein formal zu verstehen, sondern es liegt darin auch, daß das Land — abgesehen von der formalen Erfüllung der Reichsverfassung und der Reichsgesetze — die Pflicht hat, nichts gegen den Bestand des Reichs und gegen die nach der Reichsverfassung vom Reich geltend zu machenden Rechte zu unternehmen, also auch nicht irgendwelche Schliche hintenherum, durch die die Reichsverfassung und die Reichsgesetze umgangen werden. Das — und nichts anderes — ist eigentlich der Begriff der Treupflicht, der hier hinzutritt, und der als besondere Pflicht der Länder gegenüber dem Reich auch anerkannt wird.

Es ergibt sich insbesondere ganz klar, sowohl aus der Formulierung des alten Art. 19 als auch aus dem gleichen Inhalt des Art. 48 Abs. 1, daß interne Pflichten innerhalb eines Staates niemals solche des Landes nach Art. 48 Abs. 1 sein können. Es haben verschiedene Herren Vorredner schon darauf aufmerksam gemacht, wenn eine Störung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit, eine Störung, die den Bestand des Reiches bedroht, dadurch entsteht, daß ein Land seine Landesgesetze nicht ausführt, seine Polizeigewalt nicht ordnungsmäßig in der Hand hat, so sind dafür andere Wege vorgesehen, insbesondere der Weg des Art. 48 Abs. 2. Beides ist scharf gegeneinander zu trennen.

Wenn ich unter diesem Gesichtspunkt mir die verschiedenen Vorwürfe ansehe, die das Reich erhoben hat, so ergibt sich, daß von den 7 in den Schriftsätzen aufgeführten Punkten eine ganze Reihe für Art. 48 Abs. 1 einfach deshalb wegfallen, weil eine Pflichtverletzung des Landes gegen das Reich darin gar nicht gefunden werden kann. Daß die parlamentarische Basis der geschäftsführenden

Regierung in Preußen von der Haltung der Kommunisten abhängig sei — gleichviel, ob das richtig ist oder nicht — kann überhaupt nie einen Grund für eine Reichsexekution abgeben, weil hier eine Pflicht des Landes gegen das Reich gar nicht verletzt sein kann. Das gleiche gilt für den Vorwurf 4: Änderung der Geschäftsordnung. Die ganze Frage ist nur unter dem Gesichtspunkte zu behandeln, ob daraus eine Pflichtverletzung des Landes gegenüber dem Reich zu konstruieren ist. Meines Erachtens ist das absolut nicht möglich. Es handelt sich hier um eine interne Pflicht der Organe Preußens zueinander, und es gibt dafür verfassungsmäßige Wege, daß der vermeintlich Verletzte seine Rechte durchsetzt. Wenn eine Gruppe der Meinung ist, es geschähe ihr in Preußen Unrecht, so hat sie die Möglichkeit, den Staatsgerichtshof anzurufen. Ich weiß nicht, ob eine entsprechende Klage schon eingereicht ist; jedenfalls hat in der Presse gestanden, daß eine Klage wegen der Geschäftsordnung bereits demnächst zur Entscheidung kommen wird.

Ebensowenig ist es eine Pflichtverletzung des Landes gegen das Reich und kann nicht Gegenstand der Reichsexekution nach Art. 48 Abs. 1 sein, wenn der Landtag bei der Wahl des Ministerpräsidenten versagt. Entsteht daraus eine Störung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit, dann mag das Reich in irgendeiner Form Maßnahmen ergreifen, die Abs. 2 des Art. 48 vorsieht. Über den Umfang dieser Möglichkeiten werden wir ja noch besonders zu verhandeln haben.

Dasselbe gilt bezüglich des siebenten Vorwurfs, der hier nicht im einzelnen zur Erörterung gekommen ist, bei dem es sich aber auch nicht um eine Pflichtverletzung des Landes gegenüber dem Reich handelt.

Also ich glaube, daß es außerordentlich wichtig ist, die Unterscheidung zwischen Abs. 1 und 2 des Art. 48 zu machen, wichtig insbesondere auch deshalb, weil nach den eigenen Ausführungen des Herrn Vertreters der Reichsregierung die rechtliche Situation für die einzelnen Minister offenbar verschieden liegt. Er hat gestern erklärt, daß für die sechs anderen Minister der Vorwurf der Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nicht in Betracht komme. Wir müssen daher Wert darauf legen, und ich speziell muß es, daß, wenn Art. 48 Abs. 1 überhaupt ausscheidet, dann das Vorgehen gegen d i e s e Minister überhaupt unberechtigt gewesen ist.

Professor Giese: Ich beschränke mich auf drei kurze Bemerkungen. Ich schicke voraus, daß ich keine Ausführungen zu machen brauche, die ich nicht in meinem kleinen Kommentar zur Reichsverfassung entweder bereits genau so oder aber überhaupt nicht gemacht habe.

Die erste Bemerkung bezieht sich auf die Frage des s u b j e k t i v e n Tatbestandes, des Verschuldens. Da brauche ich wirklich keine unnötigen Worte mehr zu machen nach dem, was soeben mein Kollege Heller gesagt hat. Das Ergebnis lautet dahin: Auf das schärfste muß auch hier unterschieden werden zwischen Art. 48 Abs. 1 und Art. 48 Abs. 2. Diese scharfe Unterscheidung ergibt sich für mich nicht nur aus der Entstehungsgeschichte, sondern auch aus dem Inhalt, aus dem Wortsinn und der Bedeutung dieser beiden Vorschriften. Daß sie beide möglicherweise praktisch gleichzeitig zur Anwendung gelangen können, ändert nichts an der Notwendigkeit, sie theoretisch streng zu sondern. Diese Unterscheidung zwischen Abs. 1 und Abs. 2 des Art. 48 ist mir sogar noch nie so klar geworden, wie eben jetzt bei der Frage nach dem Verschulden. Ich bin der Meinung, daß das Vorliegen eines Verschuldens als Tatbestandsvoraussetzung beim Abs. 1 des Art. 48 nicht dem leisesten Zweifel unterliegen kann, während das Vorliegen eines Verschuldens bei Abs. 2 des Art. 48 zu verneinen

ist. Wir haben in den Kommentaren zu dieser Frage überhaupt nicht Stellung genommen. Das mag vielleicht auffällig sein. Ich erkläre es mir jetzt so, daß es wohl schon fehlerhaft gewesen wäre, diese Frage dort umständlich zu erörtern, weil eben die Zugehörigkeit des Verschuldens zum Gesamttatbestand fast eine Selbstverständlichkeit bedeutet. Und diese Rechtslage entspricht auch dem praktischen Rechtsbedürfnis. Wenn Fälle vorkommen, in denen ein Notstand im Reich entsteht, den man mit Art. 48 Abs. 1 deshalb nicht meistern kann, weil kein Verschulden eines Landes nachweisbar ist, so ist gerade dies der gegebene Fall, um Art. 48 Abs. 2 anzuwenden. Das hat vorhin Kollege Heller des näheren ausgeführt, und ich kann mich darauf beschränken, dies ganz als meine Auffassung zu bestätigen. Ist dem aber so, dann möchte ich die Folgerung daraus ziehen, daß der Staatsgerichtshof bei der Frage der Anwendbarkeit des Art. 48 Abs. 1 zu prüfen hat, ob der Reichsregierung der Nachweis gelungen ist, daß ein Verschulden des Landes Preußen vorliegt.

Sodann die zweite Frage, die der Mängelrüge. Es ist doch wohl, darf ich behaupten, herrschende Lehre, daß eine vorgängige Mängelrüge erforderlich sei. Ich erinnere an die Ausführungen von Poetzsch-Heffter und von Triepel. Ich habe hierüber in dem Artikel eines der besten Kenner dieser Materie, des Herrn Rechtsanwalt Dr. Grau, in der „Frankfurter Zeitung" vom 8. Oktober treffende Bemerkungen gefunden, die ich nur deshalb nicht vorlese, weil ich weiß, daß sie dem Staatsgerichtshof genau bekannt sind. Sollte ich aber noch einen Zweifel darüber gehabt haben, daß die vorgängige Mängelrüge eine Verfahrensvoraussetzung sei, so würde mir der letzte Zweifel nach den Ausführungen geschwunden sein, die ich soeben hier aus dem Munde meines Kollegen Carl Schmitt gehört habe. Er hat dargelegt, es handele sich im Art. 48 Abs. 1 nicht um eine „Exekution", sondern um das Anhalten zur Pflichterfüllung.

Darf ich da zunächst in Parenthese bemerken: Wollte ich mich auf diesen Standpunkt stellen, dann scheint es mir doch für Preußen recht günstig zu sein, wenn das Reich nur die Befugnis hätte, ein Land zur Pflichterfüllung anzuhalten. Was heißt denn „zur Pflichterfüllung anhalten"? Das bedeutet: Einen, der verpflichtet ist, dazu ermahnen und auf ihn einwirken; es bedeutet aber nicht: Einen, der zur Pflichterfüllung berufen ist, beseitigen und einen anderen an seine Stelle setzen! Das könnte man viel eher vom Standpunkte der nach unserer Auffassung im Art. 48 Abs. 1 normierten Exekution — vielleicht, ich lasse das dahingestellt — für zulässig halten. Aber wenn man unter Berufung auf den Wortlaut sagt, es sei bloß ein Anhalten zur Pflichterfüllung zulässig, so scheint mir das, was vorgenommen worden ist, noch viel weniger gerechtfertigt werden zu können.

Dann hat Herr Kollege Schmitt — meines Erachtens mit vollem Recht — betont, daß gegenüber einer Exekution ein besonderer Rechtsschutz nötig sei und daß es diesen Rechtsschutz in früheren Zeiten in ausgedehntem Maße gegeben habe — er wies auf das interessante Vorkommnis des Sonderbund-Krieges hin —, daß aber neuestens plötzlich die Entwicklung umgebogen sei und wir diesen Rechtsschutz heute nicht mehr hätten. Ich kann diese Auffassung nicht teilen. Ich möchte jedoch darauf hinweisen, daß wir nach der Weimarer Verfassung in viel höherem Maße als früher die Rechtsstaatsidee auch im Staatsrecht verwirklicht sehen. Zur Rechtsstaatsidee gehört aber auch der Ausbau des Rechtsschutzes. Ich weise nur auf die Spruchtätigkeit des Staatsgerichtshofes in Verfassungsfragen hin. Dieser Hinweis dürfte genügen, um zu zeigen, wie stark die Weimarer Verfassung den Rechtsstaat-Gedanken und besonders den Rechts-

schutz-Gedanken verwirklicht hat. Sollte sie da gerade beim Art. 48 Abs. 1 plötzlich den entgegengesetzten Standpunkt eingenommen haben?! Ich halte das weder für sinnvoll noch für möglich.

Herr Kollege Schmitt hat noch auf die Änderung der Struktur des Reiches verwiesen. Er meint, daß deshalb auch ein Schutz gegenüber der Exekution nicht mehr in der Weise möglich sei, wie früher. Man kann daraus m. E. eher das Gegenteil folgern. Man kann, wenn man überhaupt die Frage der Konstruktion des Reiches hier auswerten will, sagen: Wenn heute die Länder nicht mehr so viel Selbständigkeit besitzen wie früher, so ist dadurch das Rechtsbedürfnis nach Rechtsschutz eher größer geworden als früher. Auch diese Erwägung spricht dafür, daß man Art. 48 Abs. 1 aus dem Geiste der Weimarer Verfassung heraus so interpretieren muß, daß er einen möglichst großen Rechtsschutz geben wollte. Dieser Einstellung aber entspricht allein die Auffassung, daß man eine vorhergehende Mängelrüge für notwendig zu erachten hat.

Auf eine dritte Frage brauche ich kaum mehr einzugehen, nämlich auf die Frage, ob eine vorherige gerichtliche Entscheidung notwendig ist. Wenn das Verfahren der Mängelrüge dazu führt, daß die Sache ohne die Notwendigkeit einer Gerichtsentscheidung ausgetragen wird, so wird eine solche Gerichtsentscheidung gegenstandslos. Führt aber das Verfahren der Mängelrüge zu keinem Resultat, so scheint mir, da die Anwendung des Art. 48 Abs. 1 die ultima ratio bedeutet, eine vorherige gerichtliche Entscheidung nach Art. 19 der Reichsverfassung m. E. eine unbedingte Verfahrensvoraussetzung zu sein.

Staatsrat von Jan: Der Herr Präsident hat an die Vertreter von Bayern und Baden die Frage gerichtet, ob wir zu diesem Punkt etwas sagen wollen. Wir sind an sich hier kaum sachberechtigt. Es handelt sich jetzt um die Besprechung der Voraussetzungen der Exekution, und diese haben wir in unsere Klage nicht aufgenommen. Wir haben es uns lange überlegt, ob wir nicht auch hinsichtlich der Voraussetzungen noch Klage einreichen sollten, haben aber davon abgesehen, nicht etwa, weil wir glaubten, das hier vom bundesstaatlichen Standpunkt aus nicht vertreten zu können, sondern aus praktischen Gesichtspunkten, weil wir unsere Aktivlegitimation, die Sachbefugnis, hier als etwas zweifelhaft angesehen haben. Wenn nun aber die Frage trotzdem an uns gestellt wird, wie wir uns vom Standpunkt des bundesstaatlichen Charakters des Reichs aus zu der Frage stellen, so kann ich sagen, daß nach unserer Meinung die vier Fragen, die der Herr Präsident zur Erörterung gestellt hat, selbstverständlich in dem Sinne zu beantworten sind, daß es — bundesstaatlich gedacht — nicht möglich ist, daß man ein Land einfach, wie gesagt worden ist, überfällt ohne Mängelrüge, sogar ohne Anhörung, und es mit der Maßnahme der Exekution überzieht. Wir sind im Gegenteil der Meinung, daß vorher der Staatsgerichtshof angerufen werden muß. Das entspricht nach unserer Auffassung unbedingt der Dignität der Staaten, wenn ich dies Wort, das Triepel in seinen vortrefflichen Studien über Streitigkeiten zwischen Reich und Ländern gebraucht hat, hier benutzen darf. Die Staaten stehen zum Reich in einem Bundesverhältnis, in einem Vertrauensverhältnis, und deshalb ist es unbedingt notwendig, daß, ehe das Reich gegen ein Land mit der Exekution, wie sie nach Art. 48 Abs. 1 vorgesehen ist — ich spreche nicht vom preußischen Fall, ich spreche ganz allgemein — vorgeht, zum mindesten vorher das Land gehört wird, und daß ihm Gelegenheit gegeben wird, diese Maßnahme abzuwenden. Das entspricht unbedingt der Dignität des Staates und dem bundesfreundlichen Einvernehmen, in dem Reich und Länder miteinander arbeiten müssen.

Der Herr Präsident hat auch die Frage gestellt, ob aus der Zusammenfassung von Art 48 Abs. 1 und Abs. 2 in einem Artikel für die Zusammengehörigkeit von Exekution und Diktatur etwas zu folgern sei. Wir sind der Meinung, hieraus sei nichts zu folgern. Der Jurist wird selbstverständlich darauf drängen, daß hier unterschieden wird zwischen dem, was auf Art. 48 Abs. 1 und was auf Abs. 2 gestützt wird. Eine „Konfundierung" dieser Begriffe ist unmöglich. Der Angeklagte hat das Recht, daß ihm die Gesetzesbestimmungen genau bezeichnet werden, nach denen die einzelnen Taten zu beurteilen sind, und das Urteil, das hier „konfundieren" wollte, das sagen würde: nach dem und dem Paragraphen, wie, das kann ich nicht im einzelnen ausweisen — würde vom Reichsgericht wahrscheinlich nicht gehalten werden. Und darum glaube ich, daß auch das Land, das vom Reich mit Exekution überzogen wird, verlangen kann, daß ihm genau im einzelnen nachgewiesen wird, welche Maßnahmen auf Abs. 1 und welche auf Abs. 2 des Art. 48 zu stützen sind.

Der Herr Präsident hat weiter die Frage hereingeworfen, ob nicht daraus etwas für die Voraussetzungen der Exekution zu folgern ist, daß der Begriff Bundesstaat keinen eindeutigen Inhalt hat, und ob nicht das Verhältnis der Zentralgewalt zu der Einzelstaatsgewalt in den verschiedenen europäischen und außereuropäischen Bundesstaaten, wie es geschichtlich verschieden geworden ist, auch verschieden zu beurteilen ist. Ich möchte dazu sagen, daß für den vorliegenden Rechtsstreit selbstverständlich nur vom Standpunkt der Weimarer Verfassung ausgegangen werden darf und daß ich in meinen Darlegungen über das Verhältnis von Reich und Ländern nur ausgehe von den Festlegungen, wie sie in der Weimarer Verfassung getroffen sind. Die Verschiedenartigkeit des Begriffs „Bundesstaat" im allgemeinen ist daher für den vorliegenden Fall ohne Bedeutung.

Ministerialdirektor Dr. Fecht: Der Herr Präsident hat die präzise Frage gestellt, ob das ganze Institut der Exekution nach der Reichsverfassung im gleichen Lichte erscheine wie nach der früheren Reichsverfassung. Diese Frage ist von der badischen Regierung schon anläßlich der Erörterungen im Vorverfahren geprüft worden, und die badische Regierung ist dabei zu dem Ergebnis gekommen, daß das Institut der Exekution nach der Reichsverfassung in seinem Zweck und Ziel das gleiche geblieben, daß aber die Zuständigkeitsregelung eine andere ist. Die badische Regierung ist deshalb der Ansicht, daß eine selbständige Untersuchung des Instituts erfolgen muß. Die Verschiedenheit ist von Baden im Schriftsatz vom 3. September anerkannt und daraus gefolgert worden, daß auch das Institut der Sequestration nicht ungeprüft aus dem alten Recht übernommen werden kann. Ich möchte mich auf diese Erklärung beschränken, die wohl die Frage so präzis beantwortet, wie sie gestellt worden ist.

Bezüglich der zweiten und dritten Frage kann ich mich den Erklärungen des Herrn Staatsrat von Jan anschließen.

Staatsrat von Jan: Ich möchte nur, nachdem eben das Stichwort Sequestration gefallen ist, die Frage stellen, ob die Sequestration in irgendeiner Form in extenso behandelt werden soll. (Zuruf: Bei den Grenzen!)

Professor Nawiasky: Ich möchte an einem Punkte klar zeigen, daß der Zusammenhang zwischen Abs. 1 und Abs. 2 des Art. 48 nur äußerlich ist. Herr Professor Peters hat aus der Entstehungsgeschichte nachgewiesen, daß die Zusammenfassung nur erfolgt ist, weil nun der Reichspräsident eingesetzt wurde und weil alles das, was ihn im wesentlichen betrifft, zusammengestellt wurde.

Da wurden diese beiden Paragraphen — ich glaube, sie hatten selbständige Nummern — äußerlich zusammengefaßt.

Aber noch eines ist wichtig. Im Art. 48 Abs. 1 heißt es ausdrücklich: „Wenn ein Land die ihm nach der Reichsverfassung und den Reichsgesetzen obliegenden Pflichten nicht erfüllt, kann der Reichspräsident" usw. Dann kommt Abs. 2, der dem Reichspräsidenten die sogenannte Diktaturbefugnis gibt, und dazu gehört Art. 48 Abs. 4, der der Landesregierung dieselbe Diktaturbefugnis, vorbehaltlich des Eingreifens des Reichspräsidenten, gibt. Also gehören unter dem Gesichtspunkt der Diktatur Reichspräsident und Land zusammen, unter dem Gesichtspunkt der Exekution stehen Reich und Länder sich gegenüber.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Es ist gerade 7 Uhr. Ich möchte aber die Frage, ob wir jetzt schließen sollen, davon abhängig machen, ob die Herren Vertreter der Reichsregierung jetzt noch auf das, was vorgebracht worden ist, zu antworten wünschen oder erst morgen früh.

Ministerialdirektor Gottheiner: Ich möchte bitten, daß wir morgen früh antworten können, und bitte, dann dazu Herrn Professor Bilfinger das Wort zu geben.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Dann vertage ich jetzt die Verhandlungen auf morgen 9½ Uhr.

(Schluß 7 Uhr.)

DRITTER VERHANDLUNGSTAG

Mittwoch, den 12. Oktober, vormittags 9.30 Uhr.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Meine Herren, ich darf zunächst sagen, daß mir gestern abend ein Eilbrief des preußischen Ministerpräsidenten Dr. Braun zugegangen ist, in dem noch einmal zum Ausdruck gebracht wird, daß er die Behauptung, er habe sich nach seinen Gehaltsbezügen erkundigt und seiner Befriedigung über die Regelung Ausdruck gegeben, als unrichtig zurückweist. Ich würde diesen Brief gern vorlesen (Ministerialdirektor Gottheiner: Ich bitte darum!), er steht bereits in der Morgenpresse, ich weiß nicht, ob sich deshalb eine Verlesung erübrigt. Ich bin aber gern bereit, das zu tun:

An den Vorsitzenden des Staatsgerichtshofs,
Herrn Reichsgerichtspräsidenten Bumke,
Leipzig.

Aus Zeitungsberichten über die Verhandlungen in der Verfassungsstreitsache gegen das Reich ersehe ich, daß in der Verhandlung am 10. d. M. der Vertreter des Reichs, Herr Ministerialdirektor Gottheiner, in bezug auf meine Person die Behauptung aufgestellt hat, ich hätte auf die Gewährung der vollen Bezüge sehr großen Wert gelegt und mich bald nach der Enthebung vom Amt nach dieser Frage erkundigt und mich sehr befriedigt erklärt, als mir die Antwort wurde, daß ich meine Bezüge weiter erhalten würde. — Diese Behauptung entspricht nicht der Wahrheit. Ich habe mich niemals beim Reichskommissar oder bei der Reichsregierung wegen der Weiterbezahlung meiner vollen Bezüge erkundigt oder darum ersucht, auch habe ich niemals meine Befriedigung über die erfolgte Regelung geäußert. Im Gegenteil finde ich es höchst unbefriedigend, auf die Dauer für mich geradezu unerträglich, daß ich meine vollen Bezüge als Ministerpräsident beziehe, aber von der Reichsregierung gewaltsam gehindert werde, mein Amt wahrzunehmen.

Braun.

Ministerialdirektor Gottheiner: Der Herr Ministerpräsident Dr. h. c. Braun erklärt in dem eben von dem Herrn Vorsitzenden zur Verlesung gebrachten Schreiben, er habe sich niemals beim Reichskommissar oder bei der Reichsregierung wegen der Weiterzahlung seiner vollen Bezüge erkundigt oder darum ersucht. Das habe ich auch nicht behauptet. Ich habe nicht behauptet, daß Herr Ministerpräsident Braun beim Reichskommissar persönlich oder bei der Reichsregierung vorstellig geworden wäre, er möge seine vollen Bezüge erhalten. Ich habe nur erklärt, daß er sich an der zuständigen Stelle nach der Regelung seiner Bezüge erkundigt habe, und diese Behauptung halte ich aufrecht. Herr Ministerpräsident Dr. h. c. Braun hat einem Beamten des der Leitung des Reichskommissars unterstellten Staatsministeriums gegenüber den Wunsch ausgesprochen, er wolle Klarheit darüber haben, wie es nun mit seinen Bezügen werde, und darauf ist ihm mit einem Schreiben vom 8. August d. J. unter

Bezugnahme auf die mit diesem Beamten geführte Unterredung in vollem Umfange dargelegt worden, wie seine Bezüge in Zukunft geregelt sind. Es ist darin zum Ausdruck gebracht worden, daß ihm die gesamten bisherigen Bezüge weitergezahlt werden. Herr Ministerpräsident Braun hat den Eingang des Briefes telefonisch bestätigt. Wenn ich gesagt habe, er hätte bei dieser Unterredung seiner Befriedigung über diese Regelung Ausdruck gegeben, so beruhte diese meine Angabe auf einer Mitteilung, die mir aus dem Staatsministerium geworden war. (Ministerialdirektor Dr. Brecht: Schöne Beamte!) Ich habe auf Grund der Erklärung, die die Herren Vertreter von Preußen abgegeben haben, nochmals Erkundigungen nach dieser Richtung angestellt und habe die Auskunft erhalten, daß der betreffende Beamte sich des genauen Wortlautes der mit Herrn Ministerpräsident Dr. Braun geführten Unterredung nicht mehr entsinnen kann. Unter diesen Umständen will ich die von mir aufgestellte Behauptung, daß Herr Ministerpräsident Dr. Braun seiner Befriedigung Ausdruck gegeben habe, nicht weiter aufrecht erhalten. Im übrigen hat der Herr Vorsitzende bereits mit meiner Zustimmung erklärt, daß es nicht in meiner Absicht gelegen hat, zu behaupten, daß für Herrn Ministerpräsident Braun die Gewährung der vollen Bezüge der wesentlichste Punkt oder ein Punkt gewesen sei, der im Vordergrund seiner Interessen gestanden habe. (Professor Heller: Warum ist das denn überhaupt vorgebracht worden?!)

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich darf wohl davon ausgehen, daß der Punkt endlich erledigt ist. Ich möchte es unterlassen, auf die Frage, ob es notwendig und zweckmäßig war, den Punkt überhaupt vorzubringen, ob er mit unseren rechtlichen Aufgaben etwas zu tun hat, weiter einzugehen. Ich bitte, den Punkt damit jetzt auszuscheiden.

Ministerialdirektor Gottheiner: Ich habe in der gestrigen Verhandlung wiederholt Bezug genommen auf die Rede, die der Herr preußische Minister des Innern Severing in den Tennishallen gehalten hat, und in der er die von mir beanstandeten Worte „Jagen wir die Reichsregierung am 31. Juli davon" gebraucht hat. Ich darf mir erlauben, Herr Präsident, das Zeitungsblatt, den „Vorwärts", in dem diese Rede ausführlich wiedergegeben ist, zu den Akten des Staatsgerichtshofs zu überreichen.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Wir fahren dann in den Verhandlungen fort. Nach dem gestrigen Verhandlungsplan sollte jetzt die Reichsregierung zu Worte kommen.

Professor Bilfinger: Herr Vorsitzender, wir wollen nach dem gefaßten Plan nunmehr über die Frage der Voraussetzungen des Art. 48 Abs. 1 uns aussprechen. Dazu ist notwendig, daß ich nur mit einigen Worten auf die allgemeine Lage eingehe, wie sie sich zur Zeit des Erlasses der Verordnung für den Herrn Reichspräsidenten und die Reichsregierung darstellen mußte, weil das mit der Frage der Pflichten und mit der Nichterfüllung von Pflichten aufs engste zusammenhängt. Alsdann möchte ich auf den Begriff dieser Pflichten — um mich ganz an den Wortlaut des Art. 48 zu halten — eingehen und im weiteren Verfolg auf die Frage der Nichterfüllung dieser Pflichten. Alsdann kommt noch hinzu — über den Wortlaut des Art. 48 Abs. 1 hinaus, — die in der Wissenschaft und sonst lebhaft diskutierte Frage, ob noch weitere Voraussetzungen, — etwa durch Auslegung des Art. 48 Abs. 1 in Verbindung mit anderen Bestimmungen der Verfassung, anzunehmen wären, und wie es damit in bezug auf den vorliegenden Fall stünde.

Die L a g e im Hinblick auf den Art. 48 Abs. 1 war vor allem eine Lage der Gefahr. Das Reich ist in Gefahr; das wurde in einer der Reden, die von führender sozialdemokratischer Seite damals gehalten worden sind, auf die wir schon Bezug genommen haben, ausdrücklich gesagt. Das stimmt, das Reich war in äußerster Gefahr. Warum? Ich betone das, will das nochmals unterstreichen, im Hinblick auf den Art. 48 Abs. 1. Sie werden sehen, daß das für die Auslegung wichtig ist, und dann ist wohl zu beachten, daß in Abs. 2 ebenfalls der Gesichtspunkt der Gefahr eine solche Rolle spielen wird, ein Beweis dafür, wie sich in dem Sachverhalt diese Bestimmungen gewissermaßen verflechten, zusammenkommen.

Die Preußische Regierung befand sich damals in einem scharfen innenpolitischen Gegensatz zur Reichsregierung, der auf das äußerste zugespitzt war über die Fragen der grundsätzlichen Politik, der Einstellung gegenüber einerseits der Kommunistischen Partei und andererseits der Nationalsozialistischen Partei. Die Gegensätze insbesondere dieser beiden Gruppen hatten sich zu der sogenannten Bürgerkriegslage zugespitzt, und es war nach Ansicht der Reichsregierung für die Leitung des Reichs unerträglich, daß in dieser Frage Preußen und das Reich auseinandergingen. Es gehört das in den Kreis der Pflichten, weil wir die Frage prüfen müssen, ob in einem solchen Falle nicht jedenfalls eine loyale Innenpolitik in dem größten Lande gegenüber dem Reich gewahrt werden muß im Hinblick auf die schlechten Erfahrungen, welche wir mit dem sogenannten Dualismus zwischen Preußen und Reich gemacht haben, ob hier nicht eine besondere Sorgfalt und eine äußerste Hingabe an die Pflichten gegenüber dem Reich mit Rücksicht auf diese, sagen wir mal ruhig, vielleicht Fehlkonstruktion der Verfassung geboten war.

Diese Lage hat sich geäußert in Unruhen, in blutigen Unruhen — wiederum ein Gesichtspunkt, bei welchem man sofort an Art. 48 Abs. 2 denken könnte. Die Reichsregierung hat im Rahmen dieses Prozesses rein aus sachlichen Gründen den Vorwurf zu erheben, daß die leitenden Organe in Preußen nicht in genügender Weise Vorsorge getroffen haben, diesen Unruhen vorzubeugen und der dadurch hervorgerufenen Lage gerecht zu werden. Das wäre ein zweiter Gesichtspunkt der Situation, immer gesehen in Beziehung auf die Pflichten, wie sie damals war.

Ein drittes — das gehört nun beiden Punkten an — möchte ich benennen als die Symptome der Lage, Symptome, welche aber zugleich selber wieder als Pflichtwidrigkeiten — nun im Sinne des Art. 48 Abs. 1 — des Landes Preußen gegenüber dem Reich aufgefaßt werden müssen, nämlich Symptome in dem Sinne, daß diese Reden, diese Glückwünsche, all diese Dinge, auf die ich hier nicht im einzelnen eingehen will, vorgekommen sind, Waffenausteilungen, an welchen sogar Parteien, die gewiß nicht grundsätzlich auf seiten der Reichsregierung gestanden haben, Anstoß genommen haben.

Das ist die Lage. Ich will auf sie jetzt nicht mehr eingehen, muß mir aber bei der Schwierigkeit der rechtlichen Fragen, auf die ich jetzt eingehen muß, vorbehalten, zur Illustration dieser rechtlichen Fragen, die dann in ihrer Bedeutung mehr verständlich werden, auf den oder jenen einzelnen Punkt der Tatsachen zurückzukommen.

Der Begriff der P f l i c h t e n. Ich möchte darauf aufmerksam machen, daß nicht der Singular, sondern der Plural gebraucht ist, so daß man vielleicht, wenn man ganz sorgfältig auszulegen sucht, daran denken könnte, ob hier nicht schon etwas Allgemeines hineingetragen ist, ob es nicht beim Art. 48 Abs. 1 weniger

darauf ankommt, welche konkreten Gesetze etwa des Reichs im Sinne des Art. 14 nicht ausgeführt werden, ob etwa ein Land sich konkret geweigert hat, eine Notverordnung des Reichs zu vollziehen usw. Die Fassung scheint mir mehr dafür zu sprechen, daß diese Punkte unter einen allgemeinen Gesichtspunkt unterzubringen sind, unter den Gesichtspunkt, den wir aus der Literatur schon lange als den Gedanken der Treuepflicht kennen, daß aber auch dieser Ausdruck das nicht erschöpfend charakterisiert. Man könnte vielleicht sagen Funktionspflichten. Es handelt sich hier um ein spezifisch bundesstaatlich charakteristisches Sicheinordnen des Landes als Glied des Reiches in das Ganze. Das erzeugt eine allgemeine Pflichtposition des Landes auf Grund und entsprechend dem Sinn und dem ganzen Aufbau der Verfassung.

Man kann vielleicht auch von einer allgemeinen Gehorsamspflicht sprechen — ein Gedanke, der sich keineswegs etwa auf einem unitarischen Boden bewegt, der in der Literatur etwa in der Zeit vor der Revolution unbekannt gewesen wäre. Ich möchte hier ausdrücklich betonen, daß das führende Werk von Laband doch auch schließlich auf dem Gedanken der Unterordnung, der schließlichen Unterordnung, wenn auch bündisch gemildert, aber der schließlichen Unterordnung der Länder unter das Reich beruht. Hier war eine Kontroverse zwischen Max Seidel und Laband. Ich glaube aber nicht, daß wir in unserer Jugend, wo wir uns mit diesen Dingen befaßt haben — ich erinnere mich nicht, daß man, vielleicht von bayerischen Kreisen betonter Art abgesehen, daran Anstoß genommen hat. Man hat die Kontroverse als solche hingenommen, hat sich damit abgefunden. Die Verfassung von Weimar muß das noch viel mehr betonen.

Nun könnte man fragen: was sind Verletzungen einer solchen allgemeinen, wie ich sagen möchte, Einordnungspflicht, weil dieser Ausdruck alles am besten deckt. Man könnte an die Beispiele in unserm konkreten Fall denken, die ich schon angedeutet habe, man könnte auch sagen: Begünstigung der Kommunisten, also einer Bewegung, welche man als die Dritte Internationale, als etwas, das jedenfalls und zweifellos gegen das Reich und den Staat als solchen gerichtet ist, qualifiziert. Man könnte an andere Beispiele denken: etwa ein Land weigert sich, eine vom Reich aufgelegte Anleihe in der üblichen Weise zu empfehlen oder überhaupt aufzulegen, oder es warnt seine Bürger, diese Anleihe des Reichs zu zeichnen. Das ist ein fingierter Fall nur zur Illustration.

Dann wird man auch unter diesem allgemeinen Gesichtspunkt die Einhaltung loyaler Verkehrsformen gegenüber dem Reich als eine solche Pflicht ansehen müssen. Es gibt Grenzen der Form und des Tones, die eben in dieser Lage, wie wir schon gesehen haben, überschritten worden sind. Das Überschreiten dieser Grenzen untergräbt das Vertrauensverhältnis zwischen Reich und Land. Wenn wir nachher — ich kann das vorausnehmen — zu der Frage der Abhilfe, der sogenannten Mängelrüge, des rechtlichen Gehörs kommen, so müssen wir doch sagen, daß gerade für dieses Problem die Frage des Vertrauens entscheidend ist. Kann ich jemandem, mit dem ich auf Grund des Abgerissenseins des Vertrauens in einem quasi feindlichen Zustand mich schon befinde, noch sagen: Bitte, stell das mal ab. Das sind Fragen — ich möchte sie nicht ausdrücklich apodiktisch entscheiden, aber ich möchte sie andeuten.

Ferner wird noch im Schrifttum genannt — das will ich nicht unterlassen zu sagen, obwohl es hier keine Rolle spielt — das Durchkreuzen der Reichspolitik durch das Land nach außen. Das sind solche Beispiele für Pflichten resp. Pflichtverletzung. Gegenüber einer Bemerkung von Herrn Professor Heller wiederhole ich ausdrücklich: Die Literatur hat selbstverständlich die Sorge für

Vermeidung von Unruhen als eine Pflicht im Sinne des Abs. 1 des Art. 48 gerechnet. Ich darf mich hier auf Herrn Geheimrat Anschütz beziehen. (Professor Heller: Nie bestritten!) Die Stelle heißt: „Wenn pflichtwidriges Handeln oder Unterlassen einer Landesregierung Störungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung in Gestalt aufrührerischer Bewegungen verursacht oder gar bezweckt hat.“ (Professor Heller: Dem stimme ich vollkommen zu!)

Dann möchte ich, weil ich bei einer solchen Richtigstellung bin, noch einen zweiten Punkt erwähnen. Herr Professor Heller hat geglaubt, es genüge nicht, wenn irgend eine Landesstelle sich gewissermaßen schuldig mache. Er ging aus vom Art. 15. Ich will den einen Punkt richtigstellen aus dem Kommentar von Giese, wo hier in diesem Zusammenhang von irgend einer anderen Landesstelle die Rede ist. Das möchte ich tun, weil bemerkt worden ist, in keinem Kommentar finde sich etwas darüber.

Von dieser Abschweifung möchte ich nun zurückkehren zu dem Begriff des Landes und zu der überaus schwierigen Frage: Wieso kann denn ein Land eine Pflicht gegen das Reich nicht erfüllen? Was ist ein Land? und wie kann das Land handeln? Wir wissen, daß es sich hier immer um menschliches Handeln drehen muß, und daß die Frage, welche Handlungen von Menschen hier eigentlich eine wirkliche Unterlage für diese Nichterfüllung bilden, die streitige Frage ist. — Ich führe im voraus an, daß nach meiner Ansicht die Fassung des Abs. 1 ungefähr dem Stande der Völkerrechtslehre vom völkerrechtlichen Delikt angepaßt ist, aus der die Lehre von der Erfolgshaftung stammt. Man kann nicht präzise feststellen, ohne daß das immer weiter bestritten wird, wer nun, wenn einmal Scheiben in diesem Sinne eingeworfen sind, schuld war, und so kam man streng historisch zu der Erfolgshaftung. Ich möchte nicht unterlassen, darauf hinzuweisen, daß ein subjektives Verschulden eines Landes streng logisch überhaupt nicht konstruiert werden kann, und daß sogar die Frage, ob man nachweisen kann, daß gewisse Menschen, gewisse Organe schuldhaft gehandelt haben, vom Völkerrecht mit der Theorie der Erfolgshaftung beantwortet wird, so daß gesagt wird, es kommt eben auf den objektiven Tatbestand der eingeworfenen Scheiben, sagen wir mal, an. Wenn man nicht weiterkommt in der Sache, wer die Scheiben eingeworfen hat, dann haftet die Gebietshoheit, das Land, der Staat.

Sie werden mir die Frage vorlegen, wieso hier eine völkerrechtliche Analogie gestattet sein soll. Ich könnte mich dafür auf namhafte Schriftsteller, auf den zuletzt genannten, aber auch auf Jellineck und andere berufen, die sagen, im Tatbestand ist die sogenannte Bundesexekution ganz gleich dem Fall eines völkerrechtlichen Deliktes, denn beim Völkerrecht steht ein Staat dem anderen gegenüber, und beim Bundesstaat steht das Reich nach dieser Vorstellung als Staat dem Einzelstaat als Staat gegenüber. Das ist das Gemeinsame. Das Reichsgericht hat diesen Punkt auch schon wiederholt in Entscheidungen berührt.

Daher also das Recht zur Analogie. Und wenn wir nun sehen, was wir hier für Fälle haben, wie die staatsrechtliche Literatur die Frage der Pflichten beantwortet, wie der Art. 48 Abs. 1 gefaßt ist und wie die völkerrechtlichen Beispiele lauten, so kann man sich dem nicht entziehen, daß man hier dieselbe Denkweise, sagen wir diese Zurechnung anwenden muß, wie beim Völkerrecht, mit dem Unterschied, daß natürlich das Verhältnis eines Landes zum Reich nicht einfach dasselbe ist, wie das Verhältnis eines Landes wie Holland zur Schweiz, daß hier doch noch eine besondere Note, die mit dieser Einordnungspflicht zusammenhängt, mitklingt. Ich darf vielleicht sagen: Ich glaube nicht, daß man hier mit diesem milderen Maßstab des Völkerrechts kommen kann, sondern

ich bin der Meinung, daß dies Verhältnis der Einordnung einen strengeren Maßstab, wenn man die Frage stellen will, bringen würde.

Hier ist nun der Augenblick, wo ich fürchte, daß die Sache einen etwas dozentenhaften Charakter annehmen kann. Ich möchte dafür ausdrücklich um Entschuldigung bitten, aber die Frage ist so wichtig, für die Stellung zu den Fragen des Abs. 1, daß ich hier ausnahmsweise nicht darauf verzichten kann. Ich will im Augenblick nur auf die Punkte eingehen, die für unseren Prozeß wesentlich sind bei der Völkerrechtslehre, soweit ihre Ergebnisse ungefähr überwiegend gleich lauten. Das Völkerrecht erklärt: wenn Organe eines Staates kompetenzmäßig handeln, und dabei ein Völkerrechts-Delikt begehen, haftet der Staat. Ich will sagen: eine Grenzwache schießt, weil irgend etwas an der Grenze sich abspielt. Das ist ein kompetenzmäßiges Schießen. Und nun stellt sich heraus, daß das ein Irrtum ist, und deshalb entsteht die Frage der Haftung des Staates. Dann liegt ein kompetenzmäßiges Handeln vor, und die Frage ist, ob innerhalb dieses kompetenzmäßigen Handelns ein Delikt vorgekommen ist. — Das geht nun durch die ganze Stufenreihe der Organe eines Staates durch. Wenn man den Andeutungen des Herrn Professor Heller folgen würde, so würde man niemals ein Völkerrechts-Delikt konstruieren können, denn daß es Staatenleiter gibt, die den Staat juristisch wirklich repräsentieren, und die Täter in diesem Sinne sein können, dürfte niemals vorkommen.

Dann kommt der hier schon bei uns hineinspielende Fall des kompetenzwidrigen Handelns vor, von Staatsorganen, wenn sie als solche in Erscheinung treten. Ich will das nicht im einzelnen ausführen, aber ich lege Wert auf diesen Punkt und will auf eine Stelle bei Strupp in seiner Abhandlung über das Völkerrechts-Delikt S. 42—44 aufmerksam machen. Strupp sagt, daß als kompetenzwidriges Handeln auch der Fall gerechnet werden müßte, wo Staatsorgane Handlungen vornehmen, die sich überhaupt nicht als Staatshandlungen qualifizieren lassen. Überlegen Sie: eine Rede eines Parteiführers, der zugleich ein hohes Staatsamt bekleidet, ist kein Staatsakt. Die Frage ist auch bei Reden, die der Reichspräsident gehalten hat und bei Reden, die in früheren Verfassungsepochen gehalten worden sind, eingehend in der Wissenschaft behandelt worden. Das ist dieser Fall, und ich glaube, daß diese Ansicht richtig ist, daß sie jedenfalls akzeptiert werden muß auf Grund der Erfahrungen des Völkerrechts, der Erfahrungen, die man eigentlich, man kann sagen im täglichen Leben, namentlich auch in der Zeit, wo diese feindlichen Kommissionen da waren, und dann jetzt wieder, in dieser wildbewegten politischen Zeit machen kann.

Nun kommen wir an den dritten Punkt, und das ist eigentlich der Punkt, um den es hier zweifellos geht: Private begehen eine Handlung, für welche das Völkerrecht das Deutsche Reich, den Staat in Anspruch nehmen will, aber sie begehen sie als Privatperson. Das wäre zunächst der Fall, daß irgendein Herr Soundso einen Gesandten beleidigt usw. Davon ist aber zu unterscheiden der andere Fall, daß nicht ein Herr Soundso, sondern nun der Minister Soundso, der Polizeipräsident Soundso das tut, aber nicht in Verfolg eines Staatsaktes — das verlangt schon die Theorie von Strupp nicht — sondern als Parteiführer, als Privatperson.

Dann möchte ich die Frage berühren: wir haben im parlamentarischen System hohe Beamte als Mittler der Partei. Diese Beamten sind vornehmlich durch dies System in diese Stellung hineingekommen, das kann man nicht bestreiten, und wenn sie nun gerade bei Anlässen als politische Parteiführer solche Reden halten, so möchte ich sagen, ist das der qualifizierte Fall der Handlung

einer Privatperson, die hier zwar nicht als Staatsorgan auftritt und keine Staatsakte vornimmt, aber das ist doch ein ganz anderer Fall, als wenn der Herr Soundso, der Schriftsteller Soundso das und das schreibt oder der und der Tagespolitiker das und das sagt.

Damit komme ich in diesem Punkte zu dem Ende, daß man sieht, es muß irgendein Zusammenhang zwischen der Zentrale und dieser Handlung hergestellt werden. Man hat da aus alter Zeit zwei schöne ausdrucksvolle Begriffe, die patientia und den receptivus. Die patientia, die Lässigkeit, es so weit kommen zu lassen, so viel Unruhen auf den Straßen irgendwo zu dulden, bis einmal so und so etwas passiert, die Lässigkeit, gewisse Reden, eine gewisse Tonart so und solange zu dulden, bis es einmal zu viel ist, und es ein, sagen wir nun ausnahmsweise „bundesstaatliches Delikt" gibt. Und der receptivus wäre der Fall, daß etwas passiert ist, und die Regierung nach der Tat sagt: ich kümmere mich nicht darum, oder ich kann mich nicht darum kümmern, ich bin nicht stark genug, mich darum zu kümmern, ich kann mir das gar nicht leisten.

Ich möchte nochmals darauf hinweisen, daß das Völkerrecht z. B. mit einem Verschulden in solchen Dingen überhaupt nicht rechnet. Es war gesagt: wenn ein Gesetz, das man durch Völkerrechtsvertrag übernommen hat, vom Parlament nicht erlassen wird, so haftet der Staat wegen Völkerrechtsdelikt dafür, daß der Vertrag nicht ausgeführt ist. Es ist also hier gar nicht auf das Verschulden abgestellt. Wenn wir aber mit patientia und receptivus noch etwas arbeiten wollen, und mit der Vorstellung von der Verschuldung, dann könnten wir allerdings sagen, daß diese Lässigkeit und dieser receptivus in einer Art von Konkurrenz in den Fällen, die uns hier beschäftigen, vorliegen.

Ich möchte nun ohne auf das einzelne einzugehen, hier doch noch einen Blick auf das Tatsächliche werfen. Ich erinnere Sie an die Rede von Grzesinski in Magdeburg, ich erinnere an die Glückwünsche von Severing und von Grzesinski an den „Vorwärts". Ich bitte, das nicht als persönliche Polemik in dieser hochpolitischen Sache zu nehmen, aber diese Dinge sind erheblich, und ich möchte nur einen Augenblick in gewissen Punkten hier auf das Tatsächliche zu sprechen kommen. Zum Beispiel steht in dem Glückwunsch Severings: „Wenn ein Blatt dieser Art zum Feiern verurteilt ist, — „verurteilt" in des Wortes verwegenster Bedeutung" — Sie kennen den Tatbestand, ich will ihn nicht anführen und auch das Verfahren, das sich in solchen Fällen anschließt. Das steht hier. Und dann vielleicht aus der Rede in Magdeburg. Den Text haben wir aus der „Volksstimme" in Magdeburg entnommen. Wenn eingewendet wird, daß die oder jene Stelle — es handelt sich um die Stelle Mahnung oder Warnung — im Manuskript des Redners anders gelautet habe, so muß man doch überlegen, daß es nur darauf ankommt, welche Lage die Reichsregierung und der Herr Reichspräsident bei ihren Beratungen im Auge gehabt haben. Da kann man natürlich nicht auf das Manuskript, welches die Herren in ihrem Büro haben, kommen. Ich richte mich nach dem Wortlaut, wie er in der „Volksstimme" erschienen ist, und da heißt es: „Gewarnt wäre also auch der Reichspräsident, der anscheinend schlechte Berater gehabt hat. Diese Warnung ist die letzte Möglichkeit, Deutschland vor einem großen Unglück zu retten."

Nehmen Sie nun diese Symptome zusammen mit dem, was ich an der Spitze erwähnte, diese Entscheidung, die der Staat, das Reich hier getroffen hat. Es hat ausdrücklich die Lässigkeit der preußischen Regierung gegenüber den Kommunisten verurteilt und eine andere Politik und ein Tolerieren — geben wir es ruhig zu — damals der Nationalsozialisten, mit gewissen Konzessionen

verlangt. Das war die Situation. Das hat man doch gewußt, das ging ja schon Wochen vorher. Dann bin ich der Meinung, daß eine solche Rede aus solchem Munde gehalten und geduldet, eine Verletzung der Pflichten ist, welche einem großen Lande wie Preußen, ganz besonders in einer solchen Lage, dem Reiche gegenüber obliegen.

Und nun komme ich, um das nochmals völkerrechtlich in Zusammenhang zu bringen, auf einen Fall, wo ich nichts dagegen habe, wenn etwaige Unrichtigkeiten berichtigt werden, die ich anführe, weil ich das nicht habe verifizieren können. Das ist der Fall Hoersing. Im Oktober 1927 hat der damalige Oberpräsident der Provinz Sachsen eine Rede, ich glaube vor dem Reichsbanner, gehalten, in welcher er Angriffe gegen die österreichische Polizei in Wien gerichtet hat, wegen ihres Verhaltens gegenüber gewissen Demonstrationen in Wien. Ich sage das alles aus dem Gedächtnis und bitte, es eventuell zu berichtigen. Nun hat die österreichische Regierung wegen dieses Falles reklamiert. Sie hat Vorstellungen erhoben, ganz wie das im Sinne des Völkerrechts hier üblich ist. Daraufhin haben die preußische Regierung und das Reich den receptivus vermieden, indem sie diese Rede desavouiert haben, und, wenn ich richtig unterrichtet bin, hat damals Oberpräsident Hoersing seinen Posten verlassen müssen. Das ist der Fall, wie man sich, um einen solchen Vorwurf, diesen receptivus, abzuwenden, zu betragen hat, wie man die Pflicht erfüllt.

Wenn ich hier vom Völkerrecht gesprochen habe, so habe ich ja ausgeführt, worin der Zusammenhang besteht, und habe mich auch auf Autoritäten in dieser Beziehung berufen können. Ich möchte nun dazu nur noch eine Bemerkung machen, daß ich nicht glauben kann, daß im Bundesstaat, wenn man dies Verhältnis analog auf den Bundesstaat überträgt und gerade im Zusammenhang mit den Fällen, die ich namhaft gemacht habe, ein anderes Ergebnis herauskommen soll als höchstens das, daß ein strengerer Maßstab anzuwenden ist. Für derartige Dinge haftet das Land, das Land Preußen als Einheit gegenüber dem Reich im Sinne des Art. 48 Abs. 1.

Ich komme nun zu dem zweiten Punkt, der sogenannten M ä n g e l r ü g e. Das ist, wie schon bemerkt worden ist, kein glücklicher Ausdruck wegen seiner Herkunft vom Zivilrecht, wie wir es auch nicht für glücklich halten, daß die Behandlung dieser Fragen von prozessualen Gesichtspunkten beherrscht war. — Also sagen wir statt Mängelrüge vielleicht Mahnung, Verlangen der Abhilfe, vielleicht auch, wenn man an das Völkerrecht sich erinnert: du bist lässig in deiner Pflicht, mach das anders, streng dich hier an in einer Form, die die Situation gebietet. Dann aber auch: Zurückweisung, ob nun ein unberufenes oder berufenes Organ das getan hat. — Es wäre die Frage, ob man das nun hier hineininterpretieren kann in den Abs. 1, daß man also den Abs. 1, der sich zunächst namentlich gegenüber den Bestimmungen über die Aufsicht, Art. 15, und den Bestimmungen über die Vollstreckung von Urteilen des Staatsgerichtshofs, Art. 19, 2 als selbständige Vorschrift liest — denn es steht keine Bezugnahme darin — doch im Zusammenhang mit jenen Vorschriften etwa auszulegen hat. Die geschichtlichen Ausführungen, die Herr Kollege Schmitt Ihnen gestern gegeben hat, kamen zu dem Ergebnis, das ist eine ununterbrochene Entwicklungskette eines sinnreichen Schutzverfahrens des souveränen Staates gegenüber der Allgemeinheit des Reiches, die Entwicklung, sagen wir mal, bis zum Bunde 1815/20 und dann bis 1867: der Bundesrat beschließt über die Frage, ob eine Pflicht-Nichterfüllung vorliegt, 1871: Aufnahme dieses Punktes insoweit ohne Änderung in die Reichsverfassung und dann Übernahme in die Weimarer Ver-

fassung. Das ist nun der Punkt, wo das Problem auftritt. Ich stelle fest, daß hier unsere Autoritäten Anschütz einerseits und Triepel andererseits sich in einem offenen Gegensatz befinden, der die Literatur gewissermaßen in Gruppen eingeteilt hat, und es geht nun nicht anders, als sich zu entscheiden. Ich entscheide mich, wie ich das übrigens — ich möchte das bemerken wegen der Frage, ob man sich ändert — stets getan habe, für die Auseinandersetzung, Begründung und das Ergebnis, das wir in der neuesten Auflage bei Herrn Professor Anschütz finden. Dies Ergebnis möchte ich dahin zusammenfassen, daß Mängelrüge und das Abwarten eines gerichtlichen Urteils vor der Vollstreckung keine Voraussetzungen sind. Man könnte sagen, die sogenannte Mängelrüge wäre überhaupt etwas, das der Pflichterfüllung naheführt, also ein Stück materieller Voraussetzung und das andere wäre vielleicht eine Verfahrensvoraussetzung. Ich glaube, die Stellungnahme von Anschütz kommt doch im großen und ganzen dahin, daß er das grundsätzlich ablehnt. Man könnte nun feiner unterscheiden und sagen: Mindestens muß es eine selbständige sogenannte Reichsexekution geben, die nicht diejenige des Art. 19 Abs. 2 ist, die nicht von der Voraussetzung eines vorliegenden Urteils des Staatsgerichtshofes abhängt. Dieser Ansicht hat sich die Reichsregierung ausdrücklich angeschlossen. Die Gründe bestehen im wesentlichen darin, daß wir, und ich glaube, auch Herr Anschütz, die Verfassungsverhandlungen, das Geschichtliche über diesen Punkt, grundsätzlich anders auffassen als Herr Triepel, der sich in der Linie der Entwicklung, sagen wir Hänel usw., bewegt, also dies Aufsichtsverfahren und diese Entscheidung des Staatsgerichtshofes, letzter Absatz von Art. 15 einschiebt, so daß es nach Triepel keinen Fall selbständiger Exekution, also ohne Zusammenhang mit solchen Verfahren, geben könnte, während Herr Anschütz jedenfalls annimmt, daß in dringenden Fällen und bei Gefahr im Verzuge eine selbständige Exekution platzgreifen kann.

Das sind so wichtige Punkte, daß ich den Herrn Präsidenten um Nachsicht bitte, wenn ich hier ein paar Sätze aus einer Rede des Berichterstatters, Abgeordneten Ablaß, aus dem Protokoll des Verfassungsausschusses vorlese. Man hat in der Zeit vom März und April 1919 — das ist die Zeit der Verfassungsverhandlungen — aber man kann auch ruhig sagen, im Februar und Januar — das ist die Zeit der Beratungen im Reichsministerium des Innern und des Staatenausschusses — allen Anlaß gehabt, eine ganz starke Exekutive in puncto Vorgehen gegen ein Land zu schaffen. Das war die Vorstellung, ob sie demokratisch und entwicklungsgeschichtlich richtig gedacht war, darauf kommt es nicht an. Es war der Instinkt der Zeit, und in diesem Sinne erklärt Ablaß: Wir können den Bundesrat hier überhaupt nicht einschalten, diese Entscheidung muß der Reichspräsident in der Hand haben. Nun möchte ich vorweg sagen: Triepel legt diese Rede so aus, daß nur davon die Rede gewesen sei, wenn die Voraussetzungen festgestellt sind, dann hat über das Ob der Reichspräsident gemäß Abs. 1 zu bestimmen. Das Warum ist nur durch den Staatsgerichtshof festzustellen. Er ersetzt also den Bundesrat nach früherem Recht und den Reichsrat durch diese Einschaltung des Staatsgerichtshofes. Nun muß ich mich doch auf den Wortlaut berufen. Diese Stelle in der Rede von Ablaß auf S. 323 und 287 in dem genannten Protokoll lautet:

> Wenn Sie damit

— mit dem heutigen Abs. 1 —

> vergleichen, was die alte Reichsverfassung dem Kaiser zugebilligt hat, sehen Sie, daß der Entwurf bewußt über die Rechte des Kaisers hinausgegangen ist. Der Entwurf ist bewußt über die Rechte des Kaisers

> hinausgegangen. Jetzt wird gewollt und streng logisch ein Organ, das dem alten Bundesrat —

— der doch, das schalte ich nun ein — die Voraussetzungen, wie Triepel es nennt, das Warum festzustellen hatte —

> etwa gleichgestellt werden kann, ausgeschaltet.

Also die Stelle, die — mit Triepel gesprochen — über das Warum entscheiden soll, ist bewußt und streng logisch gewollt, ausgeschaltet worden. Wir können hinzufügen: Die, die das gemacht haben, haben gewußt, warum.

> Deshalb können wir auch nicht etwa den Reichsrat an die Stelle des Bundesrats setzen und etwa sagen, daß der Reichsrat zunächst zu beschließen habe, ob eine Exekutive gegen einen Einzelstaat stattfinden soll.

Ja, wenn man das Ob unterstreichen würde, könnte man fragen, wie es mit dem Warum ist. Aber da steht eben dies Ob da. Ich finde doch, daß die Logik, die ich schon anzudeuten versucht habe, zwingender ist als die andere, die zwischen dem Ob und diesem Warum unterscheidet, und das Warum, ohne sich auf den Wortlaut berufen zu können, dem Staatsgerichtshof mit den Verfahrensvoraussetzungen zuschiebt.

Die Stelle auf S. 287 ist vielleicht noch interessanter. Es ist da gesagt:

> Art. 67, der eine Reichsexekution gegen Länder vorsieht, entspricht Art. 19 der bisherigen Reichsverfassung. Dies Zwangsmittel ist nicht zu entbehren.

Also man übernimmt — darauf werden wir bei der Frage der Befugnisse noch eingehen — das Zwangsmittel. Und nun kommt er wieder auf die sogenannten Voraussetzungen zurück und sagt:

> Dem Reichsrat konnte die Beschlußfassung über die Exekution nicht anvertraut werden. Sie mußte deshalb dem Reichspräsidenten überlassen werden.

Ich will zugeben, man kann über diese Sache streiten, aber wenn man es sich überlegt — ich bin felsenfest überzeugt, daß die Auslegung, die Herr Anschütz von Anfang an in dieser Frage gewählt hat, die richtige ist.

Damit möchte ich diesen Punkt verlassen, und nur mit einem einzigen Wort auf den Ausdruck „rechtliches Gehör", der auch bei Abs. 2 behandelt werden kann, eingehen. Es kann die Frage aufgeworfen werden, wie es mit dem „rechtlichen Gehör" gewesen ist, und da möchte ich folgendes sagen: wenn Sie wollen dogmatisch, wissenschaftlich, aber auch nach positiver Auslegung des Gesetzes, wie ich sie hier auf Grund einer ganz klaren Linie zu geben versucht habe, müssen wir ablehnen, daß es rechtlich erforderlich ist, rechtliches Gehör zu geben. Ich erinnere ebenfalls an den Kommentar des Herrn Anschütz, wo gesagt ist, bei der Frage, wenn ich mich nicht sehr täusche — ob etwa Gefahr im Verzuge, zu verlangen sei, das sei eine politische Richtschnur. S. 273 des Kommentars. Die Stelle ist außerordentlich wichtig für diesen Punkt des „rechtlichen Gehör", ich möchte sie ausnahmsweise vorlesen. Er wendet sich gegen die Ansicht von Triepel, zitiert Flad: „Eine Reichsexekution gegen ein Land, das eine ihm von Gesetzeswegen obliegende Pflicht verletzt hat, ist auch zulässig, wenn der Staatsgerichtshof zur Entscheidung der schwebenden Streitfrage berufen ist, aber noch nicht ein Urteil erlassen hat, sofern Gefahr im Verzuge ist." Also er befaßt sich mit der Frage, ob bei Gefahr im Verzuge ein sofortiges Einschreiten möglich ist, und sagt: gut, das mag sein, aber das ist nur eine politische Richtschnur.

Damit hält er konsequent seinen juristischen Standpunkt aufrecht, daß er keine anderen Voraussetzungen rechtlich verlangt, juristisch verlangt, als die, die man bei einiger Überlegung im Art. 48 Abs. 1 findet. Natürlich ist es eine Sache der Vernunft, der verständigen Staatspraxis, in einem Falle, der nicht dringend ist, keine Gefahr im Verzuge bedeutet, alles zu versuchen, um ohne dies schwere Mittel auszukommen — denn das ist der Abs. 1; es ist nicht so ein kleines Zurückbehaltungsrecht von Geldern, es ist ein schweres Mittel, das kann man nicht deutlich genug sagen, und man wird ein solches Mittel nicht leichthin ergreifen. Aber die Reichsregierung kann hier rechtlich keinen anderen Standpunkt einnehmen als den, den ich genannt habe. Sie behauptet — aber nicht, als ob das juristisch notwendig wäre — daß äußerste Gefahr im Verzuge war, daß die Situation so war, daß man es ihr gar nicht zumuten konnte, überhaupt nachdem das Vertrauensverhältnis gerissen und durchbrochen, das Band man kann sagen, zerschnitten war, hier nun noch ein solches Vorverfahren einzuleiten, das immerhin doch an Rokoko, an eine Zeit erinnert, die keine Zeit des deutschen nationalen Staates gewesen ist.

Damit komme ich auf den Punkt, ob ein Urteil notwendig war. Es ist eigentlich schon eingeschlossen, daß das nicht der Fall ist.

Ich möchte nur noch darauf hinweisen: in der Wissenschaft, im Schrifttum gibt es nicht viele, die sich mit dieser außerordentlich schwierigen Frage, die großes — ich möchte auch sagen, politisches Fingerspitzengefühl verlangt, ohne daß der Jurist dabei verlorengeht, in dieser vollkommenen Weise befaßt haben. Ich möchte zu denen, die uns interessante Aufschlüsse über die Bundesexekution gegeben haben, auch Kelsen rechnen. Er hat in der Schrift über Bundesexekution, in welcher er die Sache zunächst sehr dogmatisch und allgemein behandelt, sich schließlich auch mit der Regelung in der Weimarer Verfassung befaßt, und ich finde, daß sein Standpunkt — ich möchte ausdrücklich sagen, die Reichsregierung hat diesen Standpunkt in diesem Grade nicht akzeptiert — darauf hinauskommt: entweder — nun darf ich mir erlauben zu sagen — Anschütz oder Triepel, die Sache ist nicht ganz klar, aber wenn man sich entscheidet im Sinne der Richtung Anschütz, dann deutet er doch sehr deutlich an — auf S. 170 — die Frage, ob denn nicht überhaupt der Reichspräsident die einzige Stelle sei, die endgültig entscheidet. Ich wiederhole, die Regierung hat diesen Standpunkt nicht eingenommen, sie ist nicht so weit gegangen, aber zur Charakteristik des Problems möchte ich doch anführen, daß ein Schriftsteller wie Kelsen eine solche Ansicht unzweideutig andeutet. — Ich bin damit zum Schluß dieser Ausführungen gekommen.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Wir kommen um eins nicht herum: eine materielle Pflichtverletzung muß Preußen nachgewiesen werden, und zwar eine von denen, die am 20. Juli zu der Reichsexekution geführt haben. Das muß Preußen nachgewiesen werden. Um es ganz scharf zu präzisieren: wir weisen entschieden die Auffassung zurück, die eben ausgesprochen wurde, als in bezug auf die Rede, die Herr Grzesinski in Magdeburg gehalten hat, Herr Professor Bilfinger, wenn ich recht verstanden habe, erklärte: ob Herr Grzesinski etwas anderes gesagt habe, darauf komme es nicht an, sondern darauf, daß der Reichspräsident nach den Zeitungsnachrichten annehmen konnte und angenommen hat, Herr Grzesinski habe das gesagt, was in den Zeitungen stand, und daß der Reichspräsident daraufhin eine Pflichtverletzung des Landes Preußen festgestellt habe. — Das ist eine ganz unmögliche Auslegung des Art. 48 Abs. 1. Es muß festgestellt werden, es muß von der Reichsregierung bewiesen werden,

daß das Land Preußen in der bezeichneten Weise gegenüber dem Reich seine Pflicht verletzt hatte.

Was Pflichten heißt, darüber haben gestern die Vertreter Preußens und der Parteien des Preußischen Landtags gesprochen. Hinzugekommen ist als eine besondere Frage, die in den Schriftsätzen nicht erörtert war, die Frage des *subjektiven Verschuldens*. Der Herr Vorsitzende hat auf diese Frage besonders hingewiesen. Ich möchte die bisherigen Ausführungen darüber ergänzen. Die Preußische Staatsregierung steht auf dem Standpunkt, daß der Abs. 1 des Art. 48 voraussetzt, daß bei dem Land ein Verschulden vorliegt, das heißt bei den Organen des Landes, um deren Pflichtverletzung es sich handelt. Dafür möchte ich noch zwei Gesichtspunkte beitragen. Wenn jede objektive Verletzung irgendeiner Pflicht eines Landes gegen das Reich ein Eingreifen auf Grund des Art. 48 Abs. 1 begründete, dann wäre in allen Fällen des Art. 15, wo Mängelrüge zulässig ist, auch gleichzeitig der Fall der Reichsexekution gegeben. Das hat zweifellos nicht in der Absicht der Verfassungsgesetzgeber gelegen. Dann noch ein anderes. Der Wortlaut des Art. 48 Abs. 1 sagt: Wenn ein Land die ihm nach der Reichsverfassung oder den Reichsgesetzen obliegenden Pflichten nicht erfüllt, kann der Reichspräsident es dazu mit Hilfe der bewaffneten Macht anhalten. Dieser Zusammenhang, daß der Reichspräsident es zur Erfüllung der Pflicht *anhalten* kann, setzt voraus, daß das Land als solches die Pflicht erfüllen kann. Denn nur dann kann der Reichspräsident es dazu anhalten. Stellen Sie sich einmal den Fall vor, daß ein Reichsgesetz Vorschriften erließe über Einrichtungen, die die Länder treffen sollen, und ein kleines Land ist infolge der Kleinheit des Gebietsumfanges objektiv nicht in der Lage, diese Einrichtung zu treffen. Dann kann der Reichspräsident es nicht mit bewaffneter Macht auf Grund des Art. 48 Abs. 1 anhalten, diese Pflicht zu erfüllen, indem er es mit einem anderen Lande zusammenlegt. Er kann das Land nur anhalten, wenn es seine Pflicht schuldhaft verletzt, wenn es durch den Druck des Reichspräsidenten veranlaßt werden kann, seine Pflicht zu erfüllen.

Soviel zu den materiellen Voraussetzungen. Nun die sogenannten *formalen* Voraussetzungen. Herr Grau hat nicht unrecht, wenn er sagt: es ist nicht nur ein formales, sondern ein materielles Erfordernis der Exekution, daß das Reich dem Lande die Pflichten, die es verletzt hat, *bezeichnet* und ihm *mitteilt*, was es zur Abstellung dieser Rechtsverletzung tun soll. Denn aus dem ganzen Zusammenhang folgt doch, daß der Art. 48 Abs. 1 die ultima ratio sein sollte, das letzte schwerste Geschütz, daß eine Pflichtverletzung des Landes hier offensichtlich gemacht sein muß durch vorherige Auseinandersetzungen, und daß kein anderes Mittel des Anhaltens möglich war als ein solcher Eingriff auf Grund des Art. 48 Abs. 1. Es ist gestern von unserer Seite ausgeführt worden, daß eine vorherige Mängelrüge im Sinne des Art. 15 und die Anrufung des Staatsgerichtshofs mindestens in Zweifelsfällen gefordert werden müßte. Ich möchte das genauer präzisieren. Wenn ein Land plötzlich die Waffen gegen das Reich erhebt, wenn es gar keinem Zweifel unterliegt, vielleicht auch gar nicht bestritten wird, daß ein Verstoß des Landes vorliegt, so kann man davon absehen, so weit zu gehen. Aber wenn es aufs alleräußerste zweifelhaft ist, worum es sich in tatsächlicher und in rechtlicher Beziehung handelt, wenn plötzlich ganz neuartige Rechtsgrundsätze zur Anwendung gebracht werden sollen, wie sie bisher von der herrschenden Ansicht und von der Praxis abgelehnt worden sind, wenn man plötzlich eine völlig neuartige Auslegung der Weimarer Verfassung vornehmen will, dann muß eine vorherige Klärung der Zweifel erfolgen.

Aber das ist nur eine der vielen Stellungen, die hier Preußen für sich in Anspruch nehmen kann. Wenn es nicht die formale Mängelrüge, wenn es nicht die Anrufung des Staatsgerichtshofs ist, was man verlangen kann, um eines kommt man nicht herum: es muß dem Lande mindestens ganz genau mitgeteilt werden, das und das ist deine Pflicht, und da und dadurch hast du sie nicht erfüllt. Das ist die absolut selbstverständliche Voraussetzung. Wenn dem Land das mitgeteilt ist, dann muß es sich zweitens dazu äußern, es muß darüber gehört werden. Es muß drittens zur Abstellung aufgefordert werden. Auch das ist eine absolut notwendige Voraussetzung: Ich fordere dich auf, das abzustellen. (Zuruf.) Die Frist ist eine Frage für sich, aber diese Aufforderung muß ergehen. Ferner muß dem Lande Gelegenheit gegeben werden — das ist das vierte — zur Abstellung nach eigener Wahl. Also das Reich muß das Land auffordern, abzustellen und das Land muß sagen können: ich stelle ab in der und der Weise, und wenn das eine Abstellung der betreffenden Pflichtverletzung ist, so kann das Reich nicht mehr sagen: ich möchte das aber lieber noch in anderer Weise abgestellt haben. Es gilt hier das gleiche wie sonst im Verwaltungsrecht. Wenn ein Brunnen im Hof den Verkehr gefährdet, so kann die Polizei nicht verlangen, daß gerade ein Gitter über den Brunnen gemacht wird, damit das Kind nicht hineinfällt. Es kann der Brunnen zugeschüttet werden, oder es kann ein anderer Weg gewählt werden, um dem Mangel abzuhelfen. Diese Auswahl, abzustellen, wie es will, muß das Land haben.

Und schließlich, wenn das alles — worauf ich gleich komme — am 20. Juli nicht möglich gewesen wäre, dann mußte vom 20. Juli an und in der Folgezeit dem Lande die Möglichkeit gegeben werden, von sich aus diese Abstellung vorzunehmen. Es mußten ihm, mindestens nachträglich, sofort die einzelnen Gründe mitgeteilt werden, nicht nur mit allgemeinen Angaben. Hier liegt einer der schwersten Verstöße gegen die Voraussetzungen vor, daß die Mitteilung auch nicht am nächsten Tage geschah und nicht einmal bei der Verhandlung über die Einstweilige Verfügung hier vor dem Staatsgerichtshof — eine Sache, für die die Öffentlichkeit ein sehr feines Empfinden hatte, daß das Nichtangeben der Gründe kein unwesentliches Moment war.

Was bedeutet aber nun dieser Ausdruck, den eben der verehrte Vertreter des Reichs gebraucht hat: Davon muß man absehen können, in gewissen Fällen. In welchen Fällen? Der Herr Vertreter der Reichsregierung hat zugegeben, daß es sich hier nicht um eine kleine, sondern um eine ganz schwere Maßnahme handelt, und dann hat er gesagt: wenn allerschwerste und äußerste G e f a h r i m V e r z u g e war, dann mußte man davon absehen können, die Mitteilung zu machen. Und das wird uns von derselben Bank gesagt, von der gestern morgen Herr Ministerialdirektor Gottheiner selbst ausgeführt hat, daß der Preußische Minister des Innern dem Herrn Reichsminister des Innern erklärt habe, er möchte den Reichskommissar einsetzen und nicht mehr lange warten, es sei höchste Zeit. Dasselbe hat er am Nachmittag noch einmal als die Auffassung des Herrn Ministers Freiherrn von Gayl bestätigt, der mit aller Bestimmtheit erklärte, es sei nach seiner festen Erinnerung die Äußerung von Herrn Minister Severing gewesen: die Reichsregierung sollte den Reichskommissar für Preußen einsetzen und damit nicht mehr lange warten. Wo lag da die Gefahr im Verzuge? Wir haben schriftlich ausgeführt — ich bitte das als vorgetragen anzusehen — daß in keinem Augenblick Ministerpräsident Braun und Minister Severing daran gedacht haben, dieser Maßnahme gegenüber gewaltsamen Widerstand zu leisten. Die Möglichkeit, daran zu glauben und damit zu rechnen, ist

jetzt von niemand schlagender widerlegt, als von der Reichsregierung selbst. In Wirklichkeit hat zwar Minister Severing das nicht gesagt, was Minister von Gayl verstanden hat, aber als feststehend müssen wir doch mindestens ansehen, daß die Reichsregierung dies als eine ernste Äußerung von Herrn Minister Severing in dem Sinne aufgefaßt hat. Und dann nicht einmal Zeit zu einer Mitteilung und Aufforderung? Um welche Zeitabstände handelte es sich denn? Die Mängel, die gerügt worden sind, lagen zum großen Teil lange zurück. Die berühmte Unterredung Abegg-Torgler war am 4. Juni, also 1½ Monate vorher. Die „innere Unfreiheit" gegenüber den Kommunisten bestand angeblich seit einigen Monaten. Und plötzlich am 20. Juli morgens sollte nicht die Möglichkeit gewesen sein, diesen Vorwurf mitzuteilen, zu fragen, mindestens während man in der Reichskanzlei zusammensaß: Was haben Sie dazu zu sagen? Wir fordern Sie auf, das abzustellen auf die und die Weise und sich darüber zu erklären. Das sollte nicht möglich gewesen sein?

Gegenüber dem Minister Severing lag also Gefahr im Verzug nicht vor, gegenüber Ministerpräsident Braun offenkundig noch weniger, da er sich auf Urlaub befand. Wie soll nun gar der weitere Vorgang mit dem Gedanken der Gefahr im Verzuge gerechtfertigt werden, daß man an jenem Nachmittag die sechs Minister absetzte, denen man die einzige Pflichtverletzung vorwarf, daß sie eine Einladung, die — verzeihen Sie — in der Form des falschen Waldemar ergangen war, abgelehnt hatten, daß man sie absetzte, ohne ihnen erst einmal zu sagen: Hier habt ihr nach unserer Auffassung eine Pflicht verletzt, stellt das gefälligst ab! Bei der Gelegenheit würde sich dann das Mißverständnis herausgestellt haben. Dazu ist ja die Mitteilung gerade da, damit sich herausstellt, ob ein Irrtum oder dergl. vorliegt. Das hätte sich dann sofort herausgestellt. Der Reichskanzler hätte gesagt: „Habe ich die Einladung als Ministerpräsident erlassen? Das habe ich gar nicht gewußt. Ich habe als Reichskommissar einladen wollen." Dann hätten die anderen Herren Minister sofort gesagt: „Dann sind wir bereit zu kommen", und dann wäre es aller Wahrscheinlichkeit nach, nach den Erklärungen, die ich abgegeben habe, und wenn die Reichsregierung das ihrerseits so gewollt hätte, so gekommen, daß ein ähnliches Verhältnis sich zwischen dem Reichskommissar und den Ministern herausgestellt hätte, wie jetzt zwischen dem Reichskommissar und den Staatssekretären. Aber nichts vorher mitteilen, nicht zur Abstellung auffordern, und dann sagen, es lag Gefahr im Verzuge vor, während ein Schriftwechsel von einer halben Stunde, ja ein Telefongespräch genügt hätte, um dies Mißverständnis im Augenblick aufzuklären — das ist ein unmögliches Vorgehen! Der Landwirtschaftsminister Steiger war, wenn ich mich nicht irre, mit dem Herrn Reichsernährungsminister auf einer Dienstreise in Bayern und wußte von den ganzen Vorgängen nichts. Ihm kann doch wirklich keine Pflichtverletzung vorgeworfen werden. Ich erwähne das nur nebenbei, nicht als ob es etwa bei den andern anders gewesen wäre.

Noch etwas weiteres zu dem Begriff „Gefahr im Verzuge". Art. 48 Abs. 1 setzt voraus, daß das Land seine Pflicht verletzt. Nur dann kann es angehalten werden — wozu? Nicht zu ganz anderen Dingen, sondern dazu, die Pflichten zu erfüllen, die verletzt sind. Die Pflichtverletzungen, die hier behauptet werden, betreffen die Unfreiheit gegenüber den Kommunisten, die Rede Grzesinskis, das Verhandeln mit den Kommunisten. Nur wenn die Erfüllung *dieser* Pflichten so eilig war, wenn gar keine Zeit mehr war, wenn sofort eine Ersatzvornahme hinsichtlich *dieser* Pflichten erfolgen mußte, dann konnte man vielleicht sagen, daß Gefahr im Verzuge liege. Aber davon ist hier mit Recht gar nicht die Rede.

Hier wird gesagt: Wir fürchten, daß eine ganz andere Pflichtverletzung passierte, daß nämlich plötzlich Preußen die Waffen gegen das Reich ergreifen könnte. Eine solche Pflichtverletzung war aber nicht geschehen; zu ihrer Abstellung anzuhalten, gab also Art. 48 Abs. 1 gar keine Handhabe. Denn Art. 48 Abs. 1 verlangt immer eine geschehene Pflichtverletzung, niemals genügt die Gefahr einer künftigen Pflichtverletzung für die Anwendung des Art. 48 Abs. 1. Natürlich, die Androhung einer Pflichtverletzung kann genügen, weil die Androhung wieder selbst eine Pflichtverletzung bilden kann. Aber die bloße Gefahr oder Besorgnis als solche begründet keine Pflichtverletzung. Deshalb ist es auch rechtlich ungenügend, daß in der amtlichen Begründung, die abends bekannt wurde, stand: Es bestand die „Gefahr", daß dies und das geschah, oder auch nur: es bestand der „Verdacht", daß dies und das geschah.

Weiter, Herr Vorsitzender, möchte ich hier jetzt nicht fortfahren. Was uns übrig bleibt, die Schlußsummierung, die Feststellung der Konsequenzen, die sich für die einzelnen Pflichtverletzungen aus unseren Auffassungen ergeben, dafür ist es noch zu früh.

Professor Anschütz: Hoher Gerichtshof! Meine Herren! Ich habe gestern gleich im Anfang gewissermaßen prophylaktisch gesagt, ich bäte, mich nicht auf gewisse Ausführungen meines Kommentars festzunageln. Es ist ja nicht so, daß man immer an seiner Ansicht festhält, man kann sie auch mal wechseln. Ich bin dabei in durchaus angenehmer Weise unterstützt worden von dem Herrn Präsidenten, der zugegeben hat, daß wir alle gelegentlich unsere Ansicht wechseln. Nun ist das eingetreten, was ich voraussah. Herr Professor Bilfinger hat verschiedene Stellen aus meinem Verfassungskommentar zitiert in der Absicht, hier zu appellieren an den früher klügeren und verständigeren Anschütz gegen den jetzigen, der törichte Ansichten geäußert hat. (Heiterkeit.) Ich würde, wie ich gestern schon sagte, es ohne weiteres ruhig zugestehen, wenn ein Widerspruch zwischen meiner jetzigen Haltung und meinen Büchern, meinem Kommentar, vorläge. Es ist keine Schande, wenn man zulernt. Herr Professor Bilfinger täuscht sich aber, wenn er glaubt, hier einen Widerspruch konstatieren zu müssen. Ich bedauere feststellen zu müssen, daß er sich da geirrt hat, indem er Stellen aus meinem Kommentar zitiert hat, an denen ich auch heute noch vollkommen festhalten kann, durch die ich mir nichts vergebe, vor allem auch dem von mir vertretenen preußischen Standpunkt nichts vergebe.

Ganz kurz über einen Satz, den Herr Professor Bilfinger aus meinem Kommentar zitiert hat. Auf Seite 270 heißt es: „Unter Umständen können Maßnahmen, die der Reichspräsident gemäß Abs. 1 — also Reichsexekution — mit solchen, die er auf Grund des Abs. 2 — also Diktatur —, trifft, eng zusammengehen und verflochten sein, so wenn pflichtwidriges Handeln oder Unterlassungen einer Landesregierung Störungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung in Gestalt aufrührerischer Bewegungen verursacht oder gar bezweckt hat." — Natürlich kann das zusammengehen, siehe den Fall Sachsen. Damals hat ein pflichtwidriges Verhalten von Zeigner die Unruhen zum Teil veranlaßt, zum Teil sogar bezweckt, und deshalb — das sagte ich gestern schon — war damals der Eingriff sowohl auf Grund von Abs. 2 wie auf Grund von Abs. 1 berechtigt. Aber wie uns jetzt diese Äußerung irgendwie in die Quere kommen soll, verstehe ich nicht. Das ist ja gerade der Streit, ob die Preußische Regierung hier pflichtwidrig gehandelt hat. Wir müssen es uns verbitten, hier mit Zeigner irgendwie verglichen zu werden, mit seinen Handlungen im Jahre 1923. Das

trifft einfach nicht zu. Wir müssen uns verbitten, daß behauptet wird, daß die abgesetzte Preußische Regierung durch pflichtwidriges Verhalten Störungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung verursacht oder gar bezweckt habe.

Das zweite, was von Herrn Professor Bilfinger angeführt worden ist, steht auf S. 272 und 273 meines Kommentars. Er hat da vollkommen mit Recht einen Gegensatz zwischen mir und Heinrich Triepel konstatiert. Das ist die bekannte Streitfrage, auf die ich hier nicht näher eingehe. Wenn ich hier das Wort ergreife und auf mein Buch hinweise, so ist mir das äußerst unsympathisch, nicht deshalb, weil Herr Professor Bilfinger mich irgendwie in Verlegenheit gesetzt hätte, wovon keine Rede sein kann, sondern weil ich mir denke, daß es dem hohen Gerichtshof wahrscheinlich nicht sehr angenehm ist, wenn hier die Debatten über diesen wichtigen Gegenstand — um ein Wort von Bismarck zu gebrauchen — in den Sand der Professorenstreitigkeiten fortwährend hineingeschleppt werden. Das ist mir selber sehr unsympathisch, aber schließlich muß ich darauf antworten, weil ich falsch zitiert oder jedenfalls vollkommen mißverstanden worden bin. Ich stehe noch heute auf dem Standpunkt gegen Triepel, daß exekutorisch bei Pflichtverletzung eines Landes eingeschritten werden kann, ohne daß vorher der Staatsgerichtshof die Voraussetzungen festgestellt hat. Das ist die herrschende Meinung in der Wissenschaft auch heute noch, daß der Reichspräsident nicht immer erst abwarten muß mit seiner Exekution, bis ein Urteil vorliegt, ob das Vorhandensein der Voraussetzungen gegeben ist. Daran kann und muß ich festhalten. Ich will dem Standpunkt der preußischen Delegation hier nicht vorgreifen, aber ich glaube, die Mehrzahl ihrer Mitglieder wird sich auch auf diesen Standpunkt stellen. Wir gehen nicht so weit, daß wir immer erst eine Feststellung der Voraussetzungen durch den Staatsgerichtshof verlangen, und haben das auch nicht verlangt. Es gibt drei Wege, wenn ein Land seine Pflicht verletzt, um Remedur seitens des Reiches eintreten zu lassen: 1. Reichsaufsicht, Art. 15, 2. daß die Reichsregierung zur Feststellung des Rechts den Staatsgerichtshof anruft auf Grund von Art. 19. Das ist geschehen in der Frage der bayerischen Ehrentitel ohne vorherige Mängelrüge, und 3. — bitte, ich gebe das zu — die selbständige Exekution seitens des Reichspräsidenten. Meine Ausführungen auf S. 273 besagen: 1. die Reichsexekution kann vom Reichspräsidenten angeordnet werden, auch ohne daß die Voraussetzungen der Exekution vorher vom Staatsgerichtshof festgestellt worden sind. Dabei bleibe ich, gegen Triepel. Die Reichsexekution kann auch vom Reichspräsidenten angeordnet werden, ohne daß vorher im Wege der Reichsaufsicht, Art. 15, gegen das betreffende Land vorgegangen, insbesondere eine formelle Mängelrüge im Sinne des Art. 15 Abs. 3 erlassen worden ist. Über die Frage aber, welches Verfahren und welche Formen bei der Reichsexekution nach Art. 48 Abs. 1 zu beobachten sind, habe ich mich auf S. 272/73 überhaupt nicht geäußert. Ich habe mich zu der Frage, ob da gewisse Formalitäten zu wahren sind, also In-Kenntnissetzung, Mitteilung usw. überhaupt nicht geäußert. Ich habe die Frage weder negativ noch positiv beantwortet, ich hatte keinen Anlaß, sie aufzuwerfen. Man kann mir daraus vielleicht den Vorwurf machen, daß nicht alle Fragen in meinem Kommentar behandelt sind, — ich kann aber in einem Buche nicht alles sagen, ich hatte damals, wie gesagt, keinen Anlaß dazu.

Ich sagte gestern schon, eine formale Mängelrüge im Sinne des Art. 15 Abs. 3 halte ich nicht für notwendig. Wohl aber schließe ich aus den Grundlagen des ganzen Instituts der Exekution, daß nicht ohne vorherige In-Kenntnissetzung der Regierung, gegen die man exekutorisch einschreiten will, gehandelt

werden darf, und stütze mich da auf die Ausführungen des Herrn Ministerialdirektors Dr. Brecht.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ehe ich das Wort weitergebe, möchte ich gern noch eine Aufklärung erbitten, und zwar komme ich damit noch einmal zu dem Tatsächlichen zurück, was ja auch in den vorherigen Ausführungen immer wieder gestreift worden ist und gestreift werden mußte. Ich muß natürlich gänzlich offen lassen, wie der Staatsgerichtshof sich rechtlich zu all dieser Flut von Fragen stellen wird, ich muß deshalb auch ganz offen lassen, inwieweit der Staatsgerichtshof die Einzelheiten, aus denen ein Verschulden oder eine Nichterfüllung der Pflichten im Sinne des Art. 48 Abs. 1 vom Reich gefolgert wird, nachher auf Grund seiner rechtlichen Entscheidung in den Kreis seiner Betrachtungen wird ziehen können. Aber eins scheint mir sicher, daß eine ganz besondere Rolle diejenigen Behauptungen spielen müssen, in denen ein Verschulden, eine Nichterfüllung von Pflichten, wohl auch eine schuldhafte Nichterfüllung von Pflichten der leitenden Staatsmänner Preußens dargetan werden soll. Nun ist in den Erklärungen der Reichsregierung vom 5. August 1932 und zwar unter den Feststellungen des Reichskommissars Dr. Bracht etwas näher das dargelegt, was in der Rundfunkrede vom 20. Juli und an anderen Stellen zunächst etwas allgemein dargetan war. Es heißt hier auf Seite 25: „Der Leiter der Polizeiabteilung und die einschlägig beschäftigten Sachbearbeiter haben im Laufe der Zeit immer mehr das Gefühl gewonnen, daß sie mit ihren Vorschlägen zur Bekämpfung der kommunistischen Bewegung immer nur sehr schwer durchdringen können, von vornherein mit der Ablehnung ihrer Vorschläge rechnen müssen. Sie haben dabei allerdings die Überzeugung, daß Staatsminister Severing bei seiner Haltung gegenüber der Kommunistischen Partei nicht etwa von dem Willen geleitet war, sie direkt oder indirekt zu unterstützen oder sie irgendwie bevorzugt gegenüber anderen radikalen Bewegungen zu behandeln. Sie glauben vielmehr sein Verhalten aus seiner Auffassung begründen zu können, daß der Kommunistischen Partei seit etwa zwei Jahren das Rückgrat gebrochen sei, und daß insbesondere das Geschrei der kommunistischen Zeitungen ein Zeichen der Schwäche bedeute.“ Und dann geht es weiter: „In letzter Zeit hat die Haltung des Ministers Severing bei den Beamten, die mit ihm öfter über die einschlägigen Fragen gesprochen haben, die Auffassung genährt, daß er in seinen Entschließungen nicht mehr immer ganz innerlich frei und unabhängig sei. Nach den blutigen Vorfällen in Altona hat er dem Ministerialdirektor Dr. Klausener gegenüber unter Mißbilligung der Zulassung der nationalsozialistischen Umzüge durch das Altonaer Kommunistenviertel erklärt: wenn er „frei“ wäre, würde er sowohl den Polizeipräsidenten Eggerstedt als auch den Regierungspräsidenten Abegg abberufen. Er hat auch in wiederholten Unterredungen kein Hehl daraus gemacht, daß er die öffentlichen Reden des Polizeipräsidenten Grzesinski, insbesondere die letzte Magdeburger Rede, absolut mißbillige, und dabei auch angedeutet, daß er sich unter Umständen vor die Frage gestellt sehe, den Polizeipräsidenten Grzesinski abzuberufen.“

Dann heißt es auf Seite 28: „Die jahrelang allzu duldsame Haltung des Ministers des Innern gegenüber der kommunistischen Bewegung ist naturgemäß auch auf die Haltung der nachgeordneten Behörden nicht ohne Rückwirkung geblieben.“ Das wird dann im einzelnen näher dargelegt, es kommen dann die Dinge mit dem Mangel innerer Unabhängigkeit. Mich interessiert im Augenblick nur, zu erfahren, inwieweit und auf welchem Wege aus diesen Darstellungen nun auf ein schuldhaftes Verhalten, auf eine schuldhafte Nichterfüllung von

Pflichten gegenüber dem Reich geschlossen wird. Nur das interessiert mich jetzt. Ob wir nachher dazu kommen, eine Schuld als erforderlich anzusehen, ist eine ganz andere Frage. Mich interessiert nur, inwieweit nach Ansicht der Reichsregierung hier eine Schuld als gegeben anzusehen ist. Mir ist nämlich folgendes nicht ganz klar. Man könnte sagen: eine Schuld liegt darin, daß Minister Severing oder Ministerpräsident Braun infolge ihrer Bindung an die Sozialdemokratische Partei, innerhalb deren — ich unterstelle das einmal — damals gewisse alte Wünsche nach einem Zusammengehen, ja vielleicht einem Zusammenschluß mit den Arbeitern, die bisher Anhänger der kommunistischen Bewegung gewesen sind, besonders lebhaft waren, nicht in der Lage waren, mit der erforderlichen Festigkeit gegen die Kommunisten vorzugehen, und auch nicht mit der erforderlichen Festigkeit vorgegangen sind.

Das wäre die eine Möglichkeit. Die zweite Möglichkeit, diese Darlegungen der Reichsregierung zu verstehen, würde darin liegen, daß man sagt: nicht das soll behauptet werden, aber schon die Tatsache, daß zwei der Sozialdemokratischen Partei angehörende Männer an der Spitze Preußens und seiner inneren Verwaltung standen, verbunden mit der Tatsache, daß aus den Reihen der Sozialdemokratie ein gewisser Ruf nach Zusammenschluß der Arbeiterschaft ertönte, mußte bei den Kommunisten das Gefühl, die Überzeugung hervorrufen, daß seitens dieser Männer ihnen nicht mit der Energie entgegengetreten würde, die sie vielleicht von andern Männern erfahren würden. Das ist auch eingetreten, und das — nun käme die Frage des Verschuldens — haben diese leitenden Männer auch erkennen müssen und erkannt, zum mindesten erkennen müssen, und es wäre nunmehr ihre Pflicht gewesen, entweder ihren Posten anderen zu räumen oder bei den Kommunisten dies Gefühl, diese Überzeugung gründlich zu zerstören. Das haben sie nicht getan, weder das eine noch das andere, und darin, daß sie das nicht getan haben, liegt ihr Verschulden. Darf ich bitten, sich dazu zu äußern, vielleicht vor den Wortmeldungen, die sonst gekommen sind.

Ministerialdirektor Gottheiner: Der Herr Vorsitzende hat zwei Fragen gestellt, zwei Möglichkeiten hier aufgezeigt, nach denen man den Vortrag der Reichsregierung auslegen könne. Die erste Möglichkeit hat er dahin umschrieben, inwieweit etwa ein Verschulden darin zu erblicken sei, daß die leitenden Männer der Preußischen Regierung durch ihre parteipolitische Bindung an die Sozialdemokratie und durch die Zusammenhänge der Sozialdemokratie mit der Kommunistischen Partei nicht mehr frei in ihrer Entschließung gewesen seien und es infolgedessen an der notwendigen Bekämpfung der Kommunistischen Partei hätten fehlen lassen. Ich glaube, daß in den Darlegungen sowohl des Herrn Reichskanzlers, wie auch in denen, die die Reichsregierung in dem Schriftsatz und dem überreichten Material vorgetragen hat, zum Ausdruck gekommen ist, daß die Reichsregierung nach dieser Richtung hin ein Verschulden der leitenden preußischen Männer bejaht. Ich darf in diesem Zusammenhang noch einmal kurz auf die Unterredung zwischen dem Herrn Minister Severing und dem Herrn Reichsinnenminister Freiherrn von Gayl zurückkommen. Herr Ministerialdirektor Dr. Brecht hat es vorhin so dargestellt, als ob etwa, wenn Freiherr von Gayl die Ausführungen des Herrn Severing so verstanden habe, wie er sie verstanden zu haben angegeben hat, gar keine Veranlassung vorgelegen habe, etwa gegen den Herrn Minister Severing, gegen Preußen vorzugehen. Ja, der Herr Minister Freiherr von Gayl hat eben gerade daraus, daß diese Erklärung des Herrn Minister Severing, so wie er, Freiherr von Gayl, sie verstanden hat, mit den tatsächlichen Handlungen desselben Herrn Ministers Severing und mit den tat-

sächlichen Handlungen der Preußischen Regierung in einem Widerspruch gestanden hat, ebenfalls die Erkenntnis gewonnen, daß Minister Severing in seinen Entschließungen nicht mehr frei sei.

Und die zweite Möglichkeit, die der Herr Vorsitzende hier aufgezeigt hat, ist die, daß die Kommunisten nach der Haltung, die die leitenden Männer der Preußischen Regierung eingenommen haben, den Eindruck hätten gewinnen müssen, daß diese Regierung gegen sie nicht mit energischen Maßnahmen vorgehen werde. Daß die Kommunisten diesen Eindruck gewinnen konnten, unterliegt meiner Ansicht nach keinem Zweifel. Zum Beispiel wenn der Herr Polizeipräsident in seiner Rede von der Einheitsfront zwischen Sozialdemokraten und Kommunisten gesprochen hat, denn jemanden, der mit einem in Einheitsfront steht, wird man doch nicht zu bekämpfen beabsichtigen. Es unterliegt für mich auch gar keinem Zweifel, daß der Polizeipräsident Grzesinski und daß seine ihm vorgesetzten amtlichen Stellen, insbesondere auch der Herr Innenminister und der Herr Ministerpräsident, erkannt haben und erkannt haben müssen, daß durch eine derartige Haltung gegenüber der Kommunistischen Partei dieser Eindruck bei den Kommunisten entstehen müsse, und das im Zusammenhang mit der Feststellung, daß sie keinerlei Maßnahmen — nach Kenntnis der Reichsregierung — getroffen haben, jedenfalls nicht im Hinblick auf diese speziellen Tatsachen, die den Kommunisten eine andere Meinung beibringen konnten. Auch in dieser Hinsicht erblickt die Reichsregierung ein Verschulden.

Ich darf mir vielleicht erlauben, ein paar kurze Worte zu den Ausführungen, die die Herren Ministerialdirektor Dr. Brecht und Herr Geheimrat Anschütz vorhin gemacht haben, hier gleich anzuschließen. Herr Ministerialdirektor Dr. Brecht hat das Vorgehen der Reichsregierung gegenüber den fünf Ministern bemängelt und hat gesagt, es habe da selbstverständlich eine Mängelrüge und ein rechtliches Gehör zuvor stattfinden müssen. Es ist doch ein wesentlicher Unterschied zwischen den Maßnahmen, die gegenüber den Herren Ministerpräsident Braun und Minister Severing getroffen worden sind und der Maßnahme, die gegenüber den übrigen fünf Ministern getroffen worden ist. (Zuruf: Sechs!) Wenn man überhaupt von rechtlichem Gehör usw. spricht, so können doch damit nur die Maßnahmen gemeint sein, die sich unmittelbar aus Art. 48 herleiten, und das ist die Verordnung des Reichspräsidenten vom 20. Juli. Die übrigen Herren Minister sind deswegen ihres Amtes enthoben worden, weil sie es abgelehnt haben, dieser rechtsgültigen Verordnung des Herrn Reichspräsidenten zu entsprechen, weil sie den rechtsgültig eingesetzten Reichskommissar verneinten, weil sie ihn als nicht existent bezeichneten, weil sie es ablehnten, mit ihm zusammenzuarbeiten. Das ist etwas ganz anderes. Und nachdem sie diese Erklärung abgegeben hatten — ich muß das noch einmal betonen — kann man das Schreiben vom 20. Juli gar nicht anders auffassen, kann man aus ihm nichts anderes entnehmen, als die glatte Ablehnung der Zusammenarbeit der fünf Minister mit dem rechtsgültig eingesetzten Reichskommissar.

Herr Ministerialdirektor Dr. Brecht hat weiter noch mit besonderem Nachdruck hervorgehoben, daß es eine Unkorrektheit der Reichsregierung, des Reichskommissars gewesen sei, nun gar gegen den Herrn Minister Steiger vorzugehen, gegen einen Mann, der von den ganzen Vorgängen nichts gewußt habe, der sich auf einer Dienstreise in Bayern befunden habe und infolgedessen mit den ganzen Dingen nicht befaßt worden sei. Demgegenüber darf ich feststellen, daß das Schreiben vom 20. Juli 1932 ausdrücklich lautet: „Gezeichnet Hirtsiefer

zugleich für die abwesenden Herren Ministerpräsident Braun und Staatsminister Steiger." Ja, wenn eine Erklärung für einen Minister abgegeben wird, so darf der Empfänger dieser Erklärung wohl annehmen, daß entweder der Herr Minister Steiger vorher über die Abgabe dieser Erklärung — es gibt ja auch noch eine Telefonverbindung zwischen Berlin und München (Ministerialdirektor Dr. Brecht: Die gibt es sogar in Berlin!) — gehört worden ist, oder aber, daß die Herren, die diese Erklärung abgeben, die Verantwortung dafür übernahmen, daß die von ihnen zum Ausdruck gebrachte Auffassung auch die Auffassung des Herrn Minister Steiger war.

Dann noch ein kurzes Wort zu den Ausführungen des Herrn Geheimrat Anschütz. Herr Geheimrat Anschütz hatte die Auffassung, als ob Herr Professor Bilfinger ihn auf einen Widerspruch zwischen Ausführungen, die er hier gemacht habe und seinem Kommentar habe festnageln wollen. Ich glaube, daß Herr Geheimrat Anschütz da einem Irrtum unterlegen ist. Wenn Herr Professor Bilfinger auf die Stelle im Kommentar auf S. 270 verwiesen hat und gesagt hat, in diesem Kommentar sei darauf hingewiesen, daß unter Umständen Maßnahmen des Art. 48 Abs. 1 mit Maßnahmen des Art. 48 Abs. 2 eng zusammengehen und verflochten sein könnten, so hat sich Herr Professor Bilfinger damit gegen die ganz klare und deutliche Erklärung gewandt, die gestern zwar nicht von Herrn Geheimrat Anschütz, aber von anderer Seite der Herren preußischen Vertreter oder sonstigen Parteivertretern völlig deutlich hier abgegeben worden ist, daß eine Verquickung zwischen Art. 48 Abs. 1 und Abs. 2 in keiner Weise stattfinden könne. (Professor Heller: Logisch!) Wenn sich Herr Professor Bilfinger gegen diese Auffassung auf die Auffassung des Kommentars des Herrn Geheimrats Anschütz berufen hat, so wird, glaube ich, dagegen nichts einzuwenden sein.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Mir kam es bei meiner Frage nicht etwa darauf an, jetzt eine neue Debatte darüber zu entfesseln, inwieweit diese Auffassungen, die uns Herr Ministerialdirektor Gottheiner vorgetragen hat, für die tatsächliche Beurteilung der Lage zutreffen oder nicht zutreffen, sondern nur darauf — weil mir nach den Schriftsätzen und auch nach den mündlichen Verhandlungen gewisse Zweifel gekommen waren — noch einmal ganz klarzustellen, wie die Reichsregierung die Frage eines Verschuldens der leitenden Staatsmänner ihrerseits konstruiert. Ich würde deshalb auch nicht empfehlen, jetzt auf die Frage, ob das begründet war oder nicht, ob diese Auffassungen in den konkreten Tatsachen ihre Stütze finden oder nicht, noch einmal einzugehen. Nach der Richtung hin gehe ich davon aus, daß die Konkretisierung dessen, was nun die Gesamtauffassung der Reichsregierung in diesem Punkte ist, in den Tatsachen zu finden sein soll, die uns bereits vorgetragen worden sind oder die in den Schriftsätzen niedergelegt sind, so daß die Frage, ob das, was da vorgetragen ist, im einzelnen als Stütze richtig ist oder nicht, jetzt vollkommen außer Betracht bleiben könnte. Ich wollte also nur noch einmal klarstellen, wie gerade die Reichsregierung ihre Auffassung, daß auch eine schuldhafte Nichterfüllung und eine Schuld bei den leitenden Beamten vorliege, im einzelnen verstanden wissen will. Ich glaube, die nötige Klarheit ist durch die Erklärung des Herrn Ministerialdirektor Gottheiner gewonnen worden.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Zu einigen neuen Behauptungen des Herrn Ministerialdirektor Gottheiner müssen wir noch Stellung nehmen. Ministerialdirektor Gottheiner sagte: Aus der Art, wie sich Herr G r z e s i n s k i in M a g d e b u r g zu der Eisernen Front geäußert habe, folge, daß die Minister gegen Terrorakte nicht mehr frei einschreiten konnten. Es wäre ihre Pflicht

gewesen, genau das Gegenteil zu sagen, nämlich die scharfe Trennung von den Kommunisten zu betonen. Dazu möchte ich die Gegenfrage stellen. Wenn diese Argumentation eine logische Reihe wäre, wäre sie doch auch eine logische Reihe gegenüber den Terrorakten von der anderen Seite, nicht wahr? Wenn Herr Reichskanzler von Papen unter völligem Bruch mit der bis dahin herrschenden Politik der Reichsregierung sich bereit erklärte, mit den Nationalsozialisten zusammenzuarbeiten und ihre Aufbauwilligkeit betonte, dann müßte das nach dieser Logik auch bedeuten: wir werden also unsere Pflicht verletzen, die Terrorakte und die Mordtaten und Totschläge usw., die da vorkommen, entsprechend zu unterdrücken. Diese Folgerung wird Herr Ministerialdirektor Gottheiner für den Reichskanzler nicht ziehen, und wir verlangen, daß man diese Folgerung auch nicht für Herrn Minister Severing zieht. Außerdem hat er diese Rede nicht gehalten und hat die Rede Grzesinskis ganz anders gelautet. Seine Rede war eine diplomatische Ablehnung einer Einheitsfront ohne Rücksicht auf Gesetzlichkeit der Handlungen, denn er sagte: nur dann wollen wir eine Einheitsfront bilden, wenn gesetzlich gehandelt wird. Eine so feine Unterscheidung hat der Reichskanzler bei dem Zusammenwirken mit den Nationalsozialisten nicht gemacht.

Also diese logische Reihe hat keinen Schluß, stimmt jedenfalls nicht für die preußischen Staatsminister, die die Quittung für die Energie, mit der sie weiter gegen die Kommunisten vorzugehen gewillt waren, mit der sie Terrorakte von keiner Seite duldeten, bekommen haben, in diesen 20 Nummern der „Roten Fahne" vom 1. bis 20. Juli. Aus ihnen geht Tag für Tag hervor, daß die Kommunisten ganz genau verstanden haben — viel deutlicher als die Nationalsozialisten den Herrn Reichskanzler verstanden haben —, daß nicht auf Pardon zu rechnen sei, soweit es sich um Überschreitungen der Gesetze handelte.

Professor Heller: Ich hätte noch einiges zur theoretischen Klärung des Verhältnisses von Abs. 1 und 2 des Art. 48 zu sagen, weil manches von dem, was ich gestern dargelegt habe, sowohl von Herrn Professor Bilfinger, wie von Herrn Ministerialdirektor Gottheiner bestritten wurde. Dabei komme ich zugleich auf den sehr wichtigen Punkt zurück, den der Herr Präsident in den Vordergrund geschoben hat, die Frage des subjektiven Verschuldens; hier liegt gerade ein wichtiges Kriterium für die Unterscheidung von Abs. 1 und 2. Ich möchte mich dabei eines Ausdrucks bedienen, den ich einem Gespräch mit Herrn Oberregierungsrat Walz verdanke, der ihn selbst nicht vortragen will. Es ist, wie gesagt, so, daß nach Abs. 2 (Ausnahmezustand) nur die objektive Rechtswidrigkeit und in keiner Weise subjektives Verschulden erforderlich ist. Hier handelt es sich um die berühmten eingeworfenen Fenster, für die es genügt, daß eine objektive Rechtswidrigkeit vorliegt.

Um aber Abs. 1 in Gang bringen zu können, ist ein subjektives V e r s c h u l d e n erforderlich, und dieses wird gerade konstituiert durch die Mängelrüge, die mindestens in Form des rechtlichen Gehörs notwendig ist. Wenn also eine objektive Rechtswidrigkeit vorliegt, so ist es erforderlich, daß man dem Lande sagt: Stelle sie ab, stellst du sie nicht ab, kann Art. 48 Abs. 1 eintreten. Das rechtliche Gehör, die Mängelrüge, ist also der Transformator, durch den es ermöglicht wird, daß, wenn zunächst nur die Voraussetzungen des Abs. 2 gegeben sind, auch Abs. 1 angewandt werden kann.

Nun wurde mir vorgehalten, ich hätte gesagt, unter keinen Umständen könnten jemals die Voraussetzungen von 1 u n d 2 eintreten. Eine solche Behauptung wäre selbstverständlich ein Unsinn. Die Klarstellung ist einfach genug.

War es doch schon ein Unfall, als Herr Bilfinger Herrn Anschütz zitierte; denn in seinem Kommentar heißt es auf Seite 270: „Unter Umständen können Maßnahmen, die der Reichspräsident, gemäß Abs. 1 mit solchen, die er auf Grund des Abs. 2 trifft, eng zusammengehen und verflochten sein.“ Das heißt doch keineswegs, daß beide Tatbestände identisch sind, sondern „wenn pflichtwidriges Handeln oder Unterlassen einer Landesregierung Störungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung in Gestalt aufrührerischer Bewegungen verursacht oder gar bezweckt,“ dann ist es selbstverständlich möglich, daß, wenn auch noch rechtliches Gehör gegeben wurde, sowohl ein Vergehen nach Abs. 1 und 2 eintreten kann. Ich habe mich nur gegen die Behauptung von Herrn Kollegen Schmitt gewandt, daß man die beiden Absätze gar nicht theoretisch und praktisch genau unterscheiden könne und habe darauf hingewiesen, daß man sowohl im Ausland wie im Inland allgemein in der Literatur betont, daß die beiden Dinge miteinander zunächst so gar nichts zu tun haben. Für jeden Strafrichter ist es doch eine Selbstverständlichkeit, daß man durch eine Handlung eine Verbrechensmehrheit begehen kann, die man als Konkurrenz bezeichnet, und so kann natürlich auch eine Konkurrenz dieser beiden Rechtsinstitute hier gegeben sein.

Ausführlicher muß ich auf die Anwendung des Völkerrechts eingehen, die Herr Kollege Bilfinger hier für angebracht hält. Es ist mir nicht verständlich, wie Kollege Bilfinger bei dem jetzigen Stand des Deutschen Reichs, und zwar nicht erst seit 1919, sondern seit 1871 und 1866 in diesem Maße Völkerrecht im Staatsrecht zulassen will. Selbst M. v. Seydels Vertragslehre war eine staatsrechtliche Vertragslehre und nie eine völkerrechtliche Vertragslehre. Ich kenne keinen Schriftsteller in der gesamten Staatsrechtsliteratur, der dies Maß von Völkerrecht im Verhältnis von Land und Reich zulassen würde, auch keinen noch so partikularistischen oder föderalistischen Schriftsteller. Das Völkerrecht hier anwenden wollen, im gleichen Atem aber zu behaupten, es gebe eine allgemeine Gehorsamspflicht des einzelnen Landes gegen das Reich, auf der einen Seite zu sagen: Ihr, Land und Reich steht euch als gleichberechtigte Völkerrechts-Subjekte gegenüber, auf der andern Seite aber: Ihr Länder habt stramm zu stehen, wenn das Reich es befiehlt, das ist ein grotesker Widerspruch, den ich mir weder juristisch noch logisch erklären kann.

Herr Kollege Bilfinger hat auf den Fall Hörsing hingewiesen. Gerade wenn wir annehmen, daß die Hereinziehung des Völkerrechts zulässig wäre, wäre das ein klassisches Beispiel, wie außenpolitisch und innenpolitisch man vorzugehen hat. Herr Bilfinger hat gesagt, die österreichischen Staatsorgane hätten sich durch Hörsings Rede beleidigt gefühlt. Und was geschah? Zuerst hat Österreich dem Deutschen Reich und nicht etwa Preußen — denn Preußen hätte keine Berechtigung gehabt, mit Österreich zu verkehren — mitgeteilt: Wir fühlen uns dadurch gekränkt, daß ihr das und jenes zugelassen habt. Hier haben Sie doch die Mängelrüge, die auch im Völkerrecht notwendig ist. Also auch dann, wenn Sie das Völkerrecht heranziehen, was völlig unzulässig erscheint, und der Struktur des heutigen Reichs völlig widerspricht, kann man nicht anerkennen, daß damit etwas für die Überflüssigkeit der Mängelrüge gesagt sei.

Wenn Herr Kollege Bilfinger sich auf „Das völkerrechtliche Delikt“ von Strupp berufen hat und Seite 42 zitierte, so darf ich auf Seite 37 ff. dieses Buches verweisen, wo genau der Unterschied zwischen bundesstaatlichem Verhältnis und Völkerrechtsverhältnis dargelegt wird.

Nun will ich auf den Ausgangspunkt des Herrn Kollegen Bilfinger zurückkommen, auf die Forderung einer loyalen Innenpolitik und loyaler Verkehrs-

formen. Ich glaube, daß niemand in diesem Saale darüber im Zweifel ist, daß, wenn sich irgend jemand über Nichteinhalten loyaler Formen zu beklagen hat, das gerade für Preußen zutrifft. Daß man Männer, die ein Dutzend Jahre an der Spitze des Staates gestanden haben, mit einem Leutnant und zwei Mann aus dem Amte hinauswirft, weil angeblich der Polizeipräsident von Berlin irgendwo etwas gesagt hat, weil angeblich diese und jene Rede, an der gar keine Pflichtverletzung festzustellen ist, gehalten sei — nennen Sie das loyale Verkehrsformen? Nennen Sie das bundesfreundliches Verhalten?! An diesen Punkt wollen wir also lieber nicht rühren, denn die loyalen Verkehrsformen sind in dieser Sache am stärksten vom Reich verletzt worden.

Nun die Frage der subjektiven Pflichtverletzung. Es ist bezeichnend, daß Herr Bilfinger seinen Ausgang genommen hat von „Symptomen" einer Pflichtverletzung, von einer „allgemeinen Pflichtposition", von „allgemeiner Gehorsamspflicht" — und dann kam ein Punkt, auf den ich Wert lege — von der „allgemeinen Treupflicht". Man muß das gemeinte so allgemein und gewunden umschreiben, weil man beim besten Willen aus all den vorgebrachten Behauptungen eine Pflichtverletzung Preußens gegen das Deutsche Reich nicht konstruieren kann. Man hat sich also auf die allgemeine Treupflicht zurückgezogen. Auch die Schriftsätze der Reichsregierung hatten bereits diesen etwas sentimentalen Begriff herangezogen. Da juristische Begriffe nicht gegeben waren, ist es verständlich, daß man auf diesen mehr moralischen Begriff „Treupflicht" Wert legte.

Es ist herrschende Ansicht, daß diese Treupflicht sich im wesentlichen auf die Außenpolitik bezieht. In der Innenpolitik läßt sie sich deshalb nicht gut anwenden, weil die Innenpolitik im wesentlichen durch die Reichsverfassung geregelt ist. Aus diesem Grunde zieht man hier auch das Völkerrecht nicht herein, weil das Innerstaatliche eben durch Staatsrecht geordnet wird.

Zweifellos kann es aber Fälle geben, in denen ein Land dadurch, daß es in der Innenpolitik in außerordentlichem Maße die Intentionen der Reichsregierung, die entscheidend für die Existenz des Reichs sind, konterkariert dadurch, daß es eine Politik treibt, die die Maßnahmen der Reichsregierung unmöglich macht, diese Treupflicht verletzt. Aber dann muß man zeigen, wo das geschehen ist. Die bloße Behauptung, daß die innere Unabhängigkeit der einzelnen Mitglieder der Regierung von einer bestimmten politischen Auffassung nicht gegeben schien, ist noch kein Beweis der Verletzung der Treupflicht. Wir dürfen doch wohl der Meinung sein, daß auch die Herren der jetzigen Reichsregierung z. B. gegen den Stahlhelm, mit dem sie in einer sehr viel engeren Einheitsfront stehen als Severing oder Grzesinski je mit den Kommunisten, einschreiten würden, wenn der Stahlhelm das Recht verletzen würde. Wie Ministerialdirektor Dr. Brecht schon gesagt hat: das, was Sie für die heutige Reichsregierung in Anspruch nehmen, daß sie imstande sei, auch gegen den Stahlhelm einzuschreiten, müssen Sie zweifellos auch Severing gegenüber den Kommunisten zubilligen. Von vornherein aber zu sagen, eine Treupflicht gegen das Reich sei verletzt, weil den Ministern die innere Unabhängigkeit gegenüber den Kommunisten gefehlt habe, das gibt es nicht.

Zusammenfassend habe ich zu sagen: der Unterschied von Art. 48 Abs. 1 und 2 steht klar und deutlich in der Verfassung. Selbstverständlich ist eine Konkurrenz möglich unter der Voraussetzung, daß eine Mängelrüge erteilt und damit aus einer objektiven Rechtswidrigkeit eine subjektive gemacht würde. Wenn die Verletzung einer Treupflicht behauptet wird, muß klar gesagt werden, in

welchem Punkte die Treupflicht verletzt ist, und es geht nicht an, mit allgemeinen Redensarten von „nicht gegebener innerer Unabhängigkeit" und ähnlichen Dingen verschleiern zu suchen, daß man eben keine Pflichtwidrigkeit nachweisen kann.

Professor Peters: Man muß sich doch auch einmal auf seiten des Reichs klar werden, daß man nicht bloß alle R e c h t e für sich in Anspruch nehmen und der Gegenseite alle Pflichten zusprechen kann, um sie dann immer ins Unrecht zu setzen. Wir haben gestern gesehen, daß Konstruktionen geschaffen wurden, auf Grund deren der Reichskommissar überhaupt keine Pflichten mehr, sondern nur noch Rechte hat. Heute wird in einem Augenblick, wo es für ihre Zwecke bequemer ist, je nachdem, das Völkerrecht herangezogen und da, wo das wieder bequemer ist, das Staatsrecht, die Reichsverfassung. Staatsrecht und Völkerrecht müssen hier aber grundsätzlich auseinandergehalten werden. Nur unter diesem Zweckgesichtspunkt ist auch nur die Verflechtung von Art. 48 Abs. 1 und Abs. 2 zu verstehen, wie sie in den Darlegungen des Reichs hervortritt. Einmal stützt man sich auf den Abs. 1 und in dem Augenblick, wo sich herausstellt, daß das nicht mehr recht haltbar ist, versucht man wieder, sich auf Abs. 2 zu stützen. Ich behaupte nicht, daß nicht gleichzeitig einmal die Voraussetzungen von Abs. 1 u n d Abs. 2 gegeben sein können; aber es muß selbst dann der scharfe logische und juristische Unterschied betont werden, der zwischen Abs. 1 und Abs. 2 besteht. Für eine juristische Untersuchung muß diese Trennung absolut gemacht werden.

Nun zu den Einzelheiten. Ich kann es dem Herrn Vertreter der Reichsregierung leider nicht ersparen, nochmals auf die Absetzung der sechs Minister zurückzukommen. Es geht hier dauernd der Streit darum, wie das Schreiben der sechs Minister vom 20. Juli 1932 auszulegen ist. Nun wird sich aber der hohe Gerichtshof daran erinnern, daß spätestens in der Verhandlung am 23. Juli hier ausdrücklich die Auffassung vertreten worden ist, die Minister hätten es nicht abgelehnt, grundsätzlich mit dem Reichskommissar zu verhandeln. Dann hätten doch zum mindesten in diesem Zeitpunkt von seiten des Reichs Verhandlungen mit den Ministern aufgenommen und die getroffenen Maßnahmen insoweit zurückgezogen werden müssen; dann hätte sich dieser Fall vermutlich ziemlich einfach aufgeklärt. Aber es kam dem Reiche anscheinend gar nicht darauf an, die vermeintliche Pflichtverletzung zu beseitigen.

Ich komme zurück zu Art. 48 Abs. 1. Er wird jetzt zunächst auf die verschiedenste Weise ausgelegt; plötzlich wird Art. 48 Abs. 1 als eine Fehlkonstruktion der Weimarer Verfassung hingestellt. Es ist von Herrn Professor Bilfinger gesagt worden, daß eine gewisse Fehlkonstruktion des Art. 48 Abs. 1 in Ordnung zu bringen sei. (Professor Bilfinger: Mißverständnis!) Jedenfalls müssen wir uns immer vor Augen halten: Art. 48 Abs. 1 und 2 sind doch schließlich nicht die einzigen Artikel der Reichsverfassung. Ich verneine die Parallele mit dem Völkerrechts-Delikt einfach deshalb, weil das positive Recht hier eine ausdrückliche Regelung getroffen hat. Art. 15, Art. 19, wie man sie auch im einzelnen auslegt, sind gerade dazu da, Streitigkeiten über Verfassungsfragen im geordneten Verfahren zu erledigen und im Sinne eines bundesfreundlichen Verfahrens aus dem Wege zu schaffen. Das Reich wirft dem Staate Preußen vor, daß er sich bundesunfreundlich verhalten habe, daß er angeblich die T r e u p f l i c h t verletzt habe und sieht auf der andern Seite nicht, daß das Reich auch Bundespflichten hat, und daß gerade diese Bundespflichten, diese Treupflicht des Reichs gegenüber den Ländern hier verletzt worden ist.

Nun darf ich noch darauf hinweisen, daß meines Erachtens auch nach der Entstehungsgeschichte des Art. 48 Abs. 1 nicht alles so stimmt, wie es von der Gegenseite vorgetragen worden ist. Gerade wenn man sich auf Laband beruft, muß man sich zunächst klar machen, daß Treupflicht nicht gleich Gehorsamspflicht ist. Das behauptet auch Laband nicht, und das kann erst recht aus den Ausführungen Labands über die Reichsexekution nicht geschlossen werden. Ich will die Stelle nicht vorlesen, da darauf hingewiesen wurde, daß hier nur die Literatur bezeichnet zu werden brauche. Auf Seite 112 des ersten Bandes (5. Aufl.) kann ich mich hierbei berufen. Da sind die ganzen Voraussetzungen für die Exekution dargelegt, und man kann daraus nur schließen, daß Laband das Mittel der Exekution mit ganz besonderen Rechtsgarantien versieht. Daß dies Mittel so leichtfertig angewandt werden kann, wie es nach unserer Auffassung vom Reich gegen Preußen geschehen ist, das kann sicher nicht unter Berufung auf Laband gefolgert werden.

Staatsrat von Jan: Meine sehr verehrten Herren! Ich möchte vom Standpunkt der Länder auf zwei Punkte aufmerksam machen, die mir in den Ausführungen des Herrn Professor Bilfinger aufgefallen sind. Herr Professor Bilfinger hat von Treupflicht der Länder gesprochen. Dazu muß ich gerade vom Standpunkt Bayerns eine kurze Darlegung machen. Die Treupflicht der Länder steht nirgends in der Reichsverfassung. Im Art. 48 Abs. 1 wird die Exekution für zulässig erklärt für Verletzungen der Reichsverfassung und der Reichsgesetze. Die Erläuterungen bringen die Treupflicht der Länder in den Kreis dieser Pflichten hinein auf dem methodischen Wege über den Sinn der Verfassung. Wenn ich eine solche Bemerkung lese oder höre, fällt mir immer eine sarkastische Bemerkung meines Münchener Staatsrechtslehrers Professor von Seydel ein, der einmal in einem derartigen Falle gesagt hat: „Das muß wohl der Sinn der Verfassung sein; denn der Wortlaut der Verfassung ist es sicher nicht. (Heiterkeit.) Ich würde mich aber gegen diese Auslegung gar nicht wenden, sondern nur gegen jene Auslegung muß ich mich wenden, die diese Treupflicht von seiten des Herrn Professor Bilfinger gefunden hat. Ich muß vom Standpunkt der Länder, vor allem Bayerns, auf das allerschärfste Widerspruch dagegen erheben, wenn Herr Professor Bilfinger sagt: „Treupflicht ist gleich allgemeiner Gehorsamspflicht“. Eine allgemeine Gehorsamspflicht der Länder gibt es nicht. Es gibt einen Verpflichtungskomplex der Länder, aber auch einen Berechtigungskomplex, und dieser geht meines Erachtens dem Verpflichtungskomplex, wo Differenzen entstehen, vor, wenn die Berechtigung der Länder in der Reichsverfassung festgelegt ist und die behauptete Verpflichtung angeblich auf „ungeschriebenem“ Rechte beruht. Ich verweise auf Art. 17, der die Innenpolitik den Ländern überläßt, der ihnen ein Betätigungsfeld garantiert, und außerdem auf Art. 118 der Reichsverfassung, der auch den Ministern der Länder das Recht der freien Meinungsäußerung gibt, wenn sie sich dabei in den Schranken der allgemeinen Gesetze halten.

Nun noch eine zweite Bemerkung zu den Ausführungen des Herrn Professor Bilfinger bezüglich des Verfahrens. Sehr interessiert hat es mich, daß er erklärt hat, die Vernunft erfordere es, daß die Länder vorher gehört werden. Das akzeptiere ich gern. Allerdings hat er andererseits gesagt, daß die Forderungen, die man da hinsichtlich des Verfahrens stelle, Reminiszenzen an die Rokokozeit seien. Dabei denkt er offenbar an die moderne Linie, die man einführen will. Dazu muß ich erklären, daß mir die Schnörkeln der Rokokozeit

zehnmal lieber sind als die moderne Linie, auch auf dem Gebiete des Verfassungsrechts.

Dann noch eine Anfrage an die Herren Vertreter der Reichsregierung. Sie haben doch in Ihren Akten eine Menge von Vorentwürfen zum Ausführungsgesetz des Art. 48. Auch wir haben in unseren Akten derartige Entwürfe. So viel mir bekannt, ist da immer das rechtliche Gehör und einiges andere vor dem Eingreifen vorgesehen. Wenigstens in unseren Forderungen war dieser Punkt immer vertreten, und ich muß diese Forderung auch heute aufrecht erhalten.

Ministerialdirektor Fecht: Ich kann mich namens der Badischen Regierung den Ausführungen meines Herrn Vorredners nur vollkommen anschließen.

Professor Nawiasky: Zunächst zu einem Punkt, der immer wieder erörtert worden ist, zum Verhältnis von Art. 48 Abs. 1 und Abs. 2. Es ist ganz klar, es handelt sich darum, daß im Tatbestand der Fall der Ideal-Konkurrenz gegeben sein kann: der gleiche Tatbestand fällt unter zwei verschiedene Rechtsnormen, einmal unter Abs. 1 des Art. 48 und dann unter Abs. 2. Daraus zu schließen, daß die beiden Rechtsnormen untereinander zusammenhängen, ist vollkommen unzulässig.

Zur Frage der Gehorsamspflicht hat schon Herr Staatsrat von Jan den grundsätzlichen Standpunkt der süddeutschen Länder, wenn ich so sagen darf, auseinandergesetzt. Auf eines möchte ich nur noch aufmerksam machen. Herr Professor Bilfinger hat Laband nach meiner Erinnerung der Sache nach falsch zitiert. Ich habe Laband nicht ganz genau im Kopf, aber ich habe die Frage sehr genau behandelt, weil gerade das Problem des Föderalismus ein spezielles Arbeitsgebiet von mir ist. Laband spricht gar nicht von einer allgemeinen Gehorsamspflicht der Länder. Er unterscheidet vielmehr drei Fälle: 1. Fall: Reichsgesetze, Reichsvollzug. Da sind die Länder ausgeschaltet. 2. Fall: Reichsgesetze, Landesvollzug. Da, sagt er, sind die Länder verpflichtet, die Reichsgesetze auszuführen. Da gibt es also eine Gehorsamspflicht. 3. Fall: Landesgesetze, Landesvollzug. Da spricht er von Selbstverwaltung der Länder, hier haben die Länder also keine Gehorsamspflicht. Gerade bei der Polizei handelt es sich hauptsächlich um Landesgesetze und Landesvollzug, so daß gerade hier eine Gehorsamspflicht nicht in Betracht kommt.

Nun die Frage der Pflichtverletzung. Der Herr Präsident hat mit Recht darauf aufmerksam gemacht, daß hier das Moment des subjektiven Verschuldens im Vordergrund steht. Der Sachverhalt ist doch gestern aus der Entstehungsgeschichte von Herrn Kollegen Peters nachgewiesen worden, und es war mir nicht recht verständlich, warum Herr Kollege Bilfinger noch einmal auf die gestern widerlegten Ausführungen von Herrn Kollegen Schmitt zurückgekommen ist. Man kann natürlich, wenn man irgendeinen geschichtlichen Zusammenhang aufhellen will, und man gar nichts anderes als gewisse Dokumente hat, also etwa die alten Bundesakte und später die Bismarcksche Reichsverfassung, sagen, der Zusammenhang dazwischen wird so und so gewesen sein. Wenn wir aber von dem Art. 48 sprechen, so haben wir doch die parlamentarische Entstehungsgeschichte genau vor uns, aus der sich klar ergibt, in welcher Weise Art. 48 Abs. 1 und 2 zusammengekommen sind. Dann kann man unmöglich auf den 30jährigen Krieg zurückgehen, wie Kollege Schmitt getan hat.

Im übrigen ist gestern der Zusammenhang zwischen Art. 48 Abs. 1 der neuen und Art. 19 der alten Reichsverfassung klargelegt worden. Bei der Beratung ist ausdrücklich gesagt worden: Wir kommen jetzt zur Frage der

Reichsexekution. Im Art. 19 heißt es: Wenn die Bundesglieder ihre verfassungsmäßigen Bundespflichten nicht erfüllen, können sie dazu im Wege der Exekution angehalten werden. An der subjektiven Pflichtverletzung kann sonach kein Zweifel bestehen. Wenn also der Begriff der Exekution beibehalten werden sollte, ist es ferner klar, daß ein Exekutionsmittel — Herr Kollege Anschütz hat das gestern ausgeführt — unbedingt notwendig ist. Es muß also festgestellt sein, daß hier eine Pflichtverletzung vorliegt. Das scheint mir wesentlich für die Frage der subjektiven Pflichtverletzung.

Dann sagte Herr Kollege Bilfinger mit Recht, es sei ein Moment der Staatsklugheit, der Staatspraxis, daß zunächst die Länder, denen gegenüber eine Exekution angewandt werden soll, auf das Verschulden oder auf die Nichterfüllung der Pflichten hingewiesen werden, die ihnen zum Vorwurf gemacht wird. Ein Beispiel aus der Staatspraxis. In einem Schriftsatz der Reichsregierung ist ein merkwürdiger Widerspruch enthalten. Es betrifft den Fall Sachsen. Zunächst der Tatbestand. Es wurde seitens des betreffenden Reichsorgans an den Ministerpräsidenten Zeigner die Aufforderung gerichtet, binnen 24 Stunden oder mit einer ähnlichen Befristung entweder der Aufforderung des Reichs zu entsprechen oder es werde die Exekution folgen. Das ist doch der typische Fall der Rüge, daß gesagt wird: Tun Sie das, wenn nicht, greifen wir ein. Im Schriftsatz steht nun im Anschluß daran: Das kann man doch nicht als ein Vorhalt betrachten. (Zuruf: Weil das nicht von der Zentrale ausgegangen ist!) Aber im Auftrag der Zentrale. Jedenfalls braucht die Zentrale nicht mehr die Aufforderung zu richten, wenn sie ihrem Vollstreckungsorgan dazu den Auftrag gegeben hat. Auf alle Fälle liegt hier aber die Aufforderung an das schuldige Land vor, ob sie nun von der Zentrale ausgeht oder nicht. In unserem Falle ist nicht einmal von einem untergeordneten Organ in irgendeiner Form eine solche Aufforderung erfolgt.

Dies Erfordernis der Staatsklugheit und der Staatspraxis fällt aber auch unter rechtliche Gesichtspunkte, und gerade Herr Kollege Bilfinger hat in seiner ganzen früheren wissenschaftlichen Tätigkeit, als er sich über das Gebiet des Bundesstaatsrechts, der Bundesstaatskonstruktion verbreitet hat, den Gesichtspunkt der Bundesfreundlichkeit als einen Rechtsanspruch der Länder außerordentlich stark herausgearbeitet. Ich muß betonen, daß dieser Gedanke der Bundesfreundlichkeit aus dem Wesen des Bundesstaates hervorgeht. Ich bin dem Herrn Vorsitzenden außerordentlich dankbar, daß er nach der Disposition, die er den Verhandlungen gegeben hat, es uns gestern ermöglicht hat, das ganze Verhältnis in den Grundzügen herauszuarbeiten. Denn erst auf dieser Grundlage kann man die einzelnen Rechte und Pflichten der Beteiligten richtig verstehen.

Wir haben gestern ausführlich dargelegt, daß im Bundesstaat, wie man ihn auch sonst konstruieren mag, die Länder Staatscharakter haben, daß sie, wie Herr Staatsrat von Jan aus den Schriften Triepels zitiert hat, daher eine besondere Dignität in Anspruch nehmen müssen. Daraus folgt dann, daß in dem gegenseitigen Verhältnis zwischen Reich und Ländern ein gewisses Miteinanderinbeziehungtreten in Frage kommt, und daß sich weiter auch die Pflicht des Reichs ergibt, für den Fall, daß Differenzen vorkommen, den Ländern gegenüber als Staaten so zu handeln, wie man das eben gegenüber Staaten tut. Wenn schon im Völkerrecht eine solche Verpflichtung besteht, wo die Staaten sich feindlich und fremd gegenüberstehen, so doch erst recht in einem Bundesstaat, wo die Teile aufeinander angewiesen sind, und erst in ihrem Zusammensein das Ganze des Reichs ergeben. Sonst ist ja diese bundesstaatliche Konstruk-

tion vollkommen unmöglich, ganz sinnlos, wenn hier nicht von vornherein die Pflicht beider Teile besteht — denn jeder ist doch nur ein Teil — auf den andern Rücksicht zu nehmen.

Man gebraucht den Ausdruck „Reich“ in zwei ganz verschiedenen Bedeutungen. Man gebraucht ihn erstens im Sinne des Gesamtstaates, der Reich und Länder umfaßt, und man gebraucht ihn zweitens im Sinne von Zentralstaat. Nur in diesem letzten Sinne als Zentralstaat tritt das Reich handelnd auf. Der Staatsbesuch des Reichskanzlers in München beweist das. Hier steht ein oberstes Reichsorgan dem obersten Organ des bayerischen Staates gegenüber. Das ist keinesfalls der Reichskanzlers als Vertreter der Staatsgemeinschaft, sonst müßte er über dem Vertreter des Gliedstaates stehen, sondern er ist der Vertreter des Zentralstaates, der gegenüber einem Gliedstaat in Erscheinung tritt. Also in diesem Verhältnis, wo Reich und Länder mit Rechten und Pflichten sich gegenüberstehen, handelt es sich nicht um die Idee des Reichs als Gesamtstaat, der Reich und Länder umfaßt, sondern um den Zentralstaat, dem gewisse Kompetenzen zugewiesen sind, und die Gliedstaaten, denen andere Kompetenzen zustehen.

Nun hat Kollege Heller vorhin gefragt, ob es überhaupt einen Staatsrechtslehrer gebe, der die Anwendung völkerrechtlicher Grundsätze im Verhältnis des Zentralstaates, des Reichs in diesem Sinne, zu den Gliedstaaten vertrete. Ich muß bekennen, hier steht einer. (Heiterkeit.) Wenn man Unitarismus und Föderalismus etwa in diesem Augenblick so auffassen würde, daß Föderalismus rechts und Unitarismus links bedeutet, so stehe ich auf der äußersten Rechten. Ich habe den Standpunkt vertreten, daß das Verhältnis zwischen Reich und Ländern als ein Verhältnis zwischen Staaten zwischenstaatlich, d. h. völkerrechtlich, sei. Dieses Verhältnis zwischen Reich und Ländern ist nun aber in erster Linie in der Reichsverfassung geregelt. Man könnte von einem engeren völkerrechtlichen Verband sprechen, wenn man wollte. Soweit nun die Reichsverfassung die Sache selbst regelt, kommt das allgemeine Völkerrecht selbstverständlich nicht in Betracht, soweit gilt die Reichsverfassung und nur diese. Darum wundere ich mich sehr, daß in dieser Beziehung Herr Professor Bilfinger noch weiter rechts von mir steht und das Völkerrecht auch dann anwenden will, wenn die Reichsverfassung schon eine Regelung trifft. Ich werde mir überlegen, ob ich vielleicht daraus Konsequenzen ziehen kann. Aber eines ist mir unklar, Herr Professor Bilfinger, warum Sie das Völkerrecht immer nur dann anwenden wollen, wenn es gegen die Gliedstaaten spricht, und es dann verleugnen, wenn es für die Gliedstaaten günstig ist. Das geht in meinen juristischen Schädel nicht hinein.

Professor Giese: Nur ein paar Worte, um ein Mißverständnis zu verhüten. Ich sprach gestern von der Mängelrüge nach Art. 15. Ich möchte Herrn Kollegen Bilfinger sagen: Ich bestehe natürlich nicht auf dem Ausdruck „Mängelrüge“, und möchte ferner zu dem, was Herr Kollege Anschütz bemerkt hat, sagen, ich bestehe auch nicht auf dem Verfahren ausgerechnet nach Art. 15. „Mängelrüge“ und „Art. 15“ sind nur eine Breviloquenz. Worauf es mir sachlich ankommt, ist das, was man in der heutigen Verhandlung sehr treffend als rechtliches Gehör bezeichnet hat. Solches ist allerdings unerläßlich, daran halte ich unbedingt fest. Darf ich zum Beleg dafür nur noch ein Zitat von Jellinek anführen, welches wohl besonders die Herren Oberverwaltungsgerichtsräte interessieren dürfte. Jellinek sagt im Reichsverwaltungsblatt, Nr. 35 vom 27. August 1932:

> Wenn es nicht einmal gestattet ist, einem Mühlenbesitzer das Ablassen gestauten Wassers an einem bestimmten Tage aufzugeben, ohne

daß ihm Gelegenheit zu vorgängiger Äußerung gewährt wurde, so muß diese Regel, bei Wahrung aller gebotenen Distanz, als allgemeiner ungeschriebener Rechtssatz auch zwischen Reich und Land gelten.

Professor Carl Schmitt: Um die Zusammenfassung nicht zu sehr zu unterbrechen, möchte ich die Bemerkung von Herrn Professor Giese vorweg behandeln. Es handelt sich in dem Aufsatz von Jellinek um die Frage des rechtlichen Gehörs. Der Satz, den er zitiert hat, findet sich natürlich dort. Es findet sich aber gleichzeitig der weitere Hinweis darauf, daß es Fälle geben kann, die so dringend liegen, daß die Gewährung vorgängigen rechtlichen Gehörs eine politische Unmöglichkeit darstellen würde, und das ist ja gerade der Standpunkt der Reichsregierung, daß dieser Fall gegeben sei, weil Gefahr im Verzuge vorliege. Es wäre etwas merkwürdig, dem Reich und der Reichsregierung zu unterstellen, sie nehme das Recht zum Überfall oder dergleichen für sich in Anspruch. Alle diese Dinge sind der Reichsregierung nicht weniger geläufig als den Landesregierungen, es kommt nur darauf an, was in einer ganz abnormen Lage zur Abwendung einer ganz außerordentlichen Gefahr auf Grund des Art. 48, seiner beiden Ermächtigungen in Abs. 1 und Abs. 2, geschehen kann. Damit dürfte wohl dies Zitat von Walter Jellinek erledigt sein, der im übrigen in seinem Verwaltungsrecht sogar für das Vorgehen der Polizei gegenüber einem Individuum, dem nicht diese staatlichen Machtmittel zur Verfügung stehen, wie einem Staat von der Größe Preußens mit 200 000 Mann Schutzpolizei und einem ungeheuren Beamtenapparat — also der selbst gegenüber einem einzelnen hilflosen Individuum anerkennt, daß von Staats wegen aus polizeilichen und verwaltungsrechtlichen Gründen, wenn Gefahr im Verzuge ist, ohne vorherige Mahnung, ohne vorheriges rechtliches Gehör vorgegangen werden kann.

Die Frage aber, um die es sich eigentlich bei der Frage nach diesen Voraussetzungen des Art. 48 Abs. 1 handelt, ist, wie aus den Erörterungen bisher bereits hervorgegangen ist, aus zwei Gründen besonders schwierig. Es handelt sich nämlich um zwei verschiedene Fragen, die beide sehr schwierig sind. Einmal: Das Land als solches soll seine Pflicht nicht erfüllen. Das ist das schwierige Problem der kollektiven Haftung, der Körperschaftshaftung überhaupt. Wir werden nachher aus den Ausführungen von Jacobi sehen, daß auch das Anhalten des Landes als solchen, das Anhalten einer Körperschaft oder eines Kollektivum, ein überaus schwieriges und interessantes Problem für sich darstellt, das aber für die Auslegung des Art. 48 angesichts seines Wortlauts nicht umgangen werden kann. Hier handelt es sich nur um die Frage: Wann liegt eine Nichterfüllung eines Landes als solche vor, und für diese schwierige Frage galten die Ausführungen von Herrn Professor Bilfinger. Er hat sich dabei überaus korrekt ausgedrückt und sich zur völkerrechtlichen Denkweise bekannt, hat nicht gesagt, was wir von anderer Seite gehört haben, die Beziehungen zwischen Reich und Ländern seien für gewisse Dinge völkerrechtliche Beziehungen. Weit entfernt, er hat nur gesagt, um dies schwierige Problem: Wie rechne ich die Nichterfüllung einer Pflicht oder gar einer Pflichtverletzung oder gar ein Delikt einem Kollektivum als solchem an? — um dies schwierige Problem hier für die Auslegung des Art. 48 zu lösen, dazu bedarf es irgendwelcher Anhaltspunkte, und weil in der Völkerrechtslehre vom sogenannten Völkerrechtsdelikt — alle Völkerrechtslehrer sind sich einig, daß es sich hier nicht um ein Delikt handelt — weil in dieser Lehre in einem Jahrhundert langen Nachdenken gewisse Gesichtspunkte gefunden sind, die überhaupt für zwischenstaatliche Beziehungen als solche verwertbar sind, nur deshalb ist Kollege Bilfinger auf diese Frage eingegangen und

hat gewisse Zurechnungsmethoden gefunden. Hierbei ist vor allem auch klarzustellen, daß die Verwischungen, die in den Ausführungen von Herrn Professor Heller hervorgetreten sind, vermieden werden müssen. Die Frage, wohin das subjektive Verschulden gehört, ist bei einer solchen schwierigen theoretischen Erörterung genau und präzis zu beantworten. Wir behaupten nicht, nach Art. 48 Abs. 1 gehört zur Nichterfüllung der Pflicht des Landes als solchen subjektives Verschulden des Landes als solchen. Das würde schon wieder ein neues und sogar noch schwierigeres Problem sein: Wann liegt ein subjektives Verschulden eines Landes als solchen vor? Sondern wir haben das subjektive Verschulden von Personen, seien es Privatpersonen, seien es sogenannte Organe — wobei wieder unterschieden wird zwischen kompetenzmäßig handelnden Organen und kompetenzwidrig handelnden Organen — herangezogen, um die Zurechnung zu verwirklichen nach der objektiven Feststellung, das Land als solches hat seine Pflicht nicht erfüllt. Mehr ist hier nicht geschehen, und dies ganze Problem der subjektiven Verschuldung gehört nur in die Frage der Zurechnungsmodi für die Feststellung, die objektive Feststellung: hier ist eine Pflicht des Landes objektiv nicht erfüllt, und damit liegen die Voraussetzungen oder diese Voraussetzung des Art. 48 vor.

Die Mängelrüge, die sogenannte Mängelrüge — auch mir ist dies Wort höchst unsympathisch, scheint mir sogar irreführend zu sein — kann man nun verschieden deuten. Ich habe mir erlaubt, zur Rechtsvergleichung auf die Wahlkapitulation Bezug zu nehmen. Diese Rechtsvergleichung hat wenigstens den Vorteil, daß sie sehr klar und anschauliche Beispiele liefert, die man meiner Meinung nach für die Erkenntnis schwieriger Probleme und Fragen nicht verschmähen sollte. Es kommt hierbei besonders schön heraus: die sogenannte Mängelrüge — selbst in jener Zeit hat man ein derartiges Wort nicht gebraucht, man sprach von Mahnung, von rechtlichem Gehör, usw. — also die sogenannte Mängelrüge ist tatbestandsmäßig Voraussetzung einer Pflichtverletzung oder Nichterfüllung, sodaß diese Pflicht überhaupt erst dann nicht erfüllt wäre, wenn eine Mängelrüge stattgefunden hat. So habe ich Anschütz nicht verstanden, er bringt dieses ganze Problem des sogenannten rechtlichen Gehörs mehr auf die Frage des Verfahrens. Ich gehe nicht noch einmal darauf ein. Wenn man es aber auf die Frage der tatbestandsmäßigen Voraussetzung der Nichtpflichterfüllung bringt, tut man etwas völlig Neues, und, wie mir nach Kenntnis der Literatur zu Art. 48 Abs. 1 erscheint, etwas sehr Ungewöhnliches. Man begibt sich in der Tat wieder in dies alte Denken zurück, wonach eine Pflichtverletzung überhaupt erst vorhanden ist, sei es, wenn ein rechtskräftiges Urteil vorliegt — das wäre die Konsequenz dieses Denkens — sei es, wenn wenigstens in aller Form ein, zwei, drei, vier Mahnungen vorliegen.

Es handelt sich also um dies Zurechnungsproblem, und die Frage, wann das Land als solches seine Pflicht nicht erfüllt. Nach dem Verhalten des maßgebenden preußischen Beamten, der maßgebenden Mitglieder der Preußischen Regierung liegt ein Verhalten vor, das eine solche Zurechnung begründet. Darauf laufen unsere ganzen Erörterungen und Darlegungen hinaus, und dies Verhältnis einmal zwischen Verfahrensfragen und Tatbestandsmaßnahmen, andererseits zwischen objektiver Feststellung der Nichterfüllung und dem Problem der Zurechnung wegen subjektiven Verschuldens oder dergleichen, diese ganzen Fragen dürften damit wenigstens vorläufig und für meine Ausführungen klargestellt sein.

Ein zweites sehr schwieriges Problem liegt darin, daß ein Begriff wie die Treupflicht, allgemeine Einordnungspflicht und dergleichen hier unvermeid-

lich wird. Ich gebe Herrn Staatsrat von Jan zu, in der Verfassung steht nichts von Treue. Wir berufen uns hier auf den Sinn der Verfassung, auf den Sinn einer bundesstaatlichen Verfassung, im vollen Bewußtsein, dabei den Einwand zu riskieren, den er gemacht hat, und können uns nur helfen, indem wir sagen: in der Verfassung steht auch nicht das Gegenteil, und so bleibt in der Tat nichts anderes übrig, als auf gewisse allgemeine Dinge und geschichtliche Dinge zurückzugehen. Ich habe das in diesem Augenblick nicht vor, es ist aber früher in Schriftsätzen der Reichsregierung bereits in gewissem Sinne geschehen. Die Schwierigkeit bei solch allgemeinen Begriffen, die ungeschriebenes Recht sind, die sich von selbst verstehen, wenn man eine klare Vorstellung davon hat, was überhaupt das Deutsche Reich ist, die Schwierigkeit des sogenannten föderalistischen Problems usw. ändert nichts daran, daß sie bestehen. Diese allgemeine Pflicht ist kein Streit um Worte, ob Sie es Treupflicht nennen, ob Sie es allgemeine Einordnungspflicht nennen, das wäre eine Geschmacksfrage — diese allgemeine Pflicht besteht aber, und das Reich kann nicht existieren, ohne daß diese Pflicht anerkannt wird. Es handelt sich hier um eine schwer meßbare Pflicht, und das ist die Schwierigkeit dabei, es handelt sich in weitem Maße um Ermessen. Man entgeht ja im Verfassungsrecht überhaupt diesen Ermessensfragen nicht. Auch das soll besonders erörtert werden. Es ist dann aber doch deutlich zu sehen, wenn ich den Standpunkt einnehme, den Kollege Nawiasky eingenommen hat: das Reich ist nur ein Teil, ist nicht das Ganze, sondern nur ein Teil, und das Land steht als Staat, als Ganzes dem Reich als einem nicht etwa übergeordneten Ganzen gegenüber, sondern einem andern Staat gegenüber. — Wenn ich das konsequent zu Ende denke, und an den Konfliktsfall denke, der leider Gottes einmal eintreten kann, dann steht Staat gegen Staat, Politik gegen Politik, Ermessen gegen Ermessen, Recht gegen Recht, dann gibt es überhaupt keine Lösung, dann ist Exekution ein Krieg. Um das zu verhindern, soll man nicht auf die Zustände des alten Deutschen Reichs zurückgehen und ein vorheriges rechtskräftiges Urteil des Staatsgerichtshofs verlangen, wie das sonderbarerweise der Kollege Nawiasky getan hat, wie es aber, wenn ich richtig verstanden habe, nicht von der gesamten Gegenseite gefordert wird.

Der Standpunkt des Reiches ist demgegenüber der: Das Reich ist das Ganze, das Umfassende gegenüber den Ländern, die Staaten sind.

Im allerengsten Zusammenhang mit dieser Frage nun steht die Frage nach dem Verhältnis von Art. 48 Abs. 1 und 2. Auch diese Frage, die ihre besonderen Schwierigkeiten hat, will ich hier nicht zu Ende vertiefen, sondern nur, soweit es sich um die Klärung der Voraussetzungen des Art. 48 Abs. 1 handelt, das streifen. Der Ausgangspunkt ist eine Unterscheidung. Daß der Zwang zur Pflichterfüllung bei Art. 48 Abs. 1 gegen ein Land als solches mit seinen Voraussetzungen, daß das etwas Besonderes ist, aus der geschichtlichen Entwicklung, aus der vorhandenen Lage zu erklären gegenüber Abs. 2, darüber sollte man eigentlich kein Wort zu verlieren brauchen. Wenn wir in dieser Verbindung von Zusammenhang, von Idealkonkurrenz, von Ineinandergreifen, sogar von Verschmelzen sprechen, so setzt das zunächst eine Verschiedenheit voraus. Sie brauchen mich also nicht darüber zu belehren, daß ich hier eine Verschiedenheit nicht sehe. Aber es ist notwendig, die Möglichkeit des Ineinandergreifens zu betonen. Denn immer wieder erblicke ich hier einen Trugschluß und zwar folgender Art, daß aus der Verschiedenheit dieser beiden Bestimmungen der Versuch gemacht wird, eine Alternative zu entwickeln, indem man sagt: wenn ein Vorgehen nach Abs. 1 auf Abs. 2 gestützt wird, dann dürfte es eben nicht auf Abs. 1

gestützt werden oder umgekehrt, wenn das Land als solches seine Pflicht nicht erfüllt, ist eben der Abs. 1 gegeben und der Abs. 2 nicht gegeben. Also man versucht diese Alternative aus der Verbindung heraus zu entnehmen, und das ist ein offenkundig, wie mir scheint falscher, ins Irre führender Schluß. Zum Beispiel hat Anschütz gestern gesagt, wenn ein Land seine Polizeigewalt in einer Art und Weise handhabt, daß das eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung darstellt, so soll man nach Abs. 2 vorgehen. Er hat also versucht, diese Alternative zu benutzen, während unser Standpunkt ist: sowohl nach Abs. 1 wie nach Abs. 2 kann das Land als solches in Betracht kommen. Wenn das Land als solches — das scheint mir einleuchtend zu sein — seine Pflicht nicht erfüllen kann — dafür kommt Abs. 1 in Betracht — dann kann es auch solche Dinge tun, die eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nach Abs. 2 bedeuten, und wenn ich infolgedessen nach Abs. 1 einen Zwang zur Anhaltung zur Pflichterfüllung gegen das Land als solches ausüben kann, dann können auch Maßnahmen nach Abs. 2 möglich sein, die gegen das Land als solches gerichtet sind. — Das scheint mir bei dieser ganzen Erörterung das Wesentliche zu sein, deshalb diese ausführliche Behandlung der doch immer wieder von neuem auftretenden Frage nach dem Verhältnis, nach dem Ineinandergreifen und nach der Verschränkung von Abs. 1 und 2. Ich wollte also diese Frage nicht in ihre Einzelheiten hinein vertiefen. Es liegt auf der Hand, daß die beiden Dinge zusammengehören. Beide gehen vom Reichspräsidenten aus. Beide sind in der dritten Lesung mit der Begründung, daß es ähnliche Materien sind, zusammengefaßt worden. Das war die ganze Begründung für die Zusammenfassung. Also beide sind ähnliche Materien, beide gehen vom Reichspräsidenten aus, von einem besonders gearteten, später zu erörternden Ermessen des Reichspräsidenten aus. Beide sagen, der Reichspräsident kann und beide gehen von dem charakteristischen Mittel aus, mit Hilfe der bewaffneten Macht einzuschreiten. Dies Einschreiten mit Hilfe der bewaffneten Macht ist eine Befugnis von großer Tragweite. Das hat sich in allen Verfassungen, die irgendwie zum Vergleich in Betracht kommen, z. B. in der Schweizerischen Bundesverfassung, in der Verfassung der Vereinigten Staaten, herausgestellt, daß diese Kriegsbefugnis, diese Befugnis, über das Militär zu verfügen, sehr weit entwickelt werden kann, wenn eine Gefahrenlage entsteht, wenn innere Unruhen, Störungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung innerhalb des Staatsgebietes oder dergleichen auftreten. Es hat sich gezeigt, daß aus einer solchen Befugnis an sich, wenn nichts anderes in der Verfassung stände, manches hergeleitet werden kann. Also die Ähnlichkeit von Abs. 1 und 2 ist unbestreitbar. Außerdem ist nach Abs. 3 in beiden Fällen die Kontrolle des Reichstags gegeben. Also der Zusammenhang ist so aufdringlich, liegt so auf der Hand, daß der Versuch abgelehnt werden muß, nun mit Hilfe der Unterscheidung eine Alternative zu konstruieren, und zu sagen: wenn das Land als solches, z. B. seine Polizeigewalt, in Frage steht, ist das eben Abs. 1 und nicht Abs. 2 oder umgekehrt, wenn eine Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung in Frage kommt, ist es Abs. 2 und nicht Abs. 1 — das scheint mir ein Trugschluß zu sein, um den sich doch manche hier sehr entscheidende Gedankengänge bewegen.

Jetzt nur noch ein Wort zu der sachlichen Bedeutung, zu dem Sinn dieser Beziehung von Abs. 1 und 2. Die Vorgänge, das Vorgehen gegen die verschiedenen Länder zeigen ja, daß es schwer ist, in concreto zu unterscheiden. Die Möglichkeit der Verbindung ist in dem Wortlaut des Art. 48 gegeben. Das Reich hätte sagen können: Auf Grund des Art. 48 machen wir das und das und hätte es nun der Rechtswissenschaft und dem Gericht überlassen können, wie weit man

das im einzelnen motivieren und begründen könnte. Wir haben, das Reich hat im Anschluß an gewisse früher bereits angestellte Erwägungen beide Absätze des Art. 48 angewandt. Wenn man die Fälle untersucht — ich erinnere an den Fall Braunschweig — so stellt sich immer heraus, daß, wenn eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung vorliegt, beide Absätze in Betracht kommen. Hier wird der Zusammenhang, die einheitliche Materie in concreto zu einem Ineinanderfließen der Voraussetzungen sowohl wie der Befugnisse. Es ist dann so, daß auch gegen eine Nichterfüllung einer Pflicht vorgegangen wird durch Anhalten zur Pflichterfüllung, nämlich zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung; denn daß die Länder auch der Reichsregierung gegenüber verpflichtet sind, dafür zu sorgen, daß diese Störungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nicht eintreten, daß diese objektive Pflicht der Länder dem Reiche gegenüber besteht, wird nicht zu bestreiten sein. Im Falle Sachsen ist man nun nach Abs. 2 vorgegangen. Man hat — nicht die Zentrale, nicht der Reichspräsident — dem Minister Zeigner einen ultimativen Befehl gestellt, man hat ihm gesagt: Treten Sie binnen 24 Stunden zurück und melden Sie, daß Sie zurückgetreten sind! — eine wunderbare Mängelrüge, wenn ich jemand in dieser ultimativen Form sage, er soll binnen 24 Stunden zurücktreten — das war bereits, wenn man es so nennen will, echteste Exekution. Das scheint dir der wesentlichste Einwand zu sein gegen das, was hier vorgetragen worden ist.

Dann noch eine andere Richtigstellung. Wenn Kollege Bilfinger von der Fehlkonstruktion sprach, so meinte er selbstverständlich diese Fehlkonstruktion im Verhältnis von Reich und Preußen. Daß diese Fehlkonstruktion eine Gefahrenquelle allererster Art ist, indem man erst viele Tage verhandelt, wo man sich in einer Bürgerkriegslage und Konfliktslage befindet, kann man nicht bestreiten. Wie man das beseitigt, ist eine Frage für sich. Was man aber in der konkreten Situation gegenüber einer konkreten Frage tut, ist Sache des Reichspräsidenten nach Art. 48. Also die Fehlkonstruktion wird hier nur in dem Zusammenhang erwähnt, daß sich tatsächlich Gefahren aus einer solchen Konstruktion ergeben; daß das faktisch möglich ist, ist schwer zu bestreiten. Zu sagen, das sind keine Gefahren, wenn Schupo auf Reichswehr schießt, das ist begrifflich keine Gefahr, und dergleichen, denn es könnte ja sein, daß beide recht haben — wir haben gehört: Recht gegen Recht, Ermessen gegen Ermessen, Staat gegen Staat, Politik gegen Politik — ja, das scheint mir nicht die Antwort zu sein, die dem Sinn des Art. 48 entspricht und auch nicht dem entspricht, was die Urheber dieses Artikels, die Väter der Weimarer Verfassung, gewollt haben. Auf die Entstehungsgeschichte des Art. 48 gehe ich nicht noch einmal ein, aber die Entwicklung der Gesamtkonstruktion des Deutschen Reichs zeigt doch, am Punkt dieser außerordentlichen Befugnisse — die frühere sogenannte Exekution und die frühere sogenannte Intervention oder Dazwischenkunft, das Anhalten zur Pflichterfüllung und das, was wir Diktatur nennen, Abs. 2 Art. 48 — in ihrer Gesamtrichtung die Tendenz zu einer engen Verbindung beider Voraussetzungen und beider Befugnisse. Es ist deutlich zu erkennen, wie in demselben Maße, in dem die Einheit stärker betont wird — gerade die demokratische Organisation tendiert ja dazu den Gedanken der nationalen Demokratie, die nationale Homogenität und damit auch die daraus folgende nationale staatliche Einheit in den Vordergrund zu stellen — auch das tritt in der Entstehungsgeschichte der Weimarer Verfassung hervor — sich auch die Tendenz zeigt, die zweite Befugnis, die Intervention mehr zu entwickeln. Das war der Grund, warum ich auf die in gewisser Hinsicht ähnliche schweizerische Entwicklung

früher einmal Bezug genommen habe, denn hier sieht man deutlich: die Entwicklung der außerordentlichen Befugnisse ist selbstverständlich abhängig von der Gesamtkonstruktion der ordentlichen Befugnisse. Ich kann mich nicht über Ausnahmedinge unterhalten, ohne mich über die Norm, das Normale, auf das sie Bezug nehmen, zu unterhalten. Hier bietet die Schweiz eine gewisse Ähnlichkeit, weil ihre bundesstaatliche Entwicklung eine sehr starke Parallele mit der deutschen Entwicklung gezeigt hat, die in dem Maße in anderen Bundesstaaten nicht eingetreten ist.

Es lag nun in Weimar folgendes vor: Die Urheber des Art. 48 waren sich dessen voll bewußt — Kollege Bilfinger hat die Äußerung des Berichterstatters Ablaß zitiert, die besagt: mit vollem Bewußtsein schaffen wir hier das Reichsorgan, das von Reichs wegen diese gefährlichen Dinge Exekution und Diktatur von sich aus entscheidet —, vom Standpunkt des Reichs, der Politik des Reichs selbstverständlich. Also die Urheber dieses Artikels 48 standen vor zwei Gefahren. Herr Professor Anschütz hat gestern gesagt, vor einer solchen Machtfülle, wie sie im Art. 48 enthalten ist, bedarf es eines besonderen Schutzes. Man wollte aber eine besondere Machtfülle schaffen und zwar wiederum als Schutz gegen besondere Gefahren. Diese beiden Gefahren sind einmal die deutsche Vielstaatlichkeit, die staatliche Zersplitterung Deutschlands, die Gefahr, über die man schon unterrichtet war, die man aus der Geschichte kannte, und die zweite ist die neue Gefahr, die man in Deutschland noch nicht kannte, die aber in der Schweiz und in den Vereinigten Staaten umso besser bekannt war, daß sich nämlich aus dem Parteiwesen in einer Demokratie eine neue Art von Gefahr für die Einheit des Gesamtstaates in einem Bundesstaat ergibt. Wenn man sich daraufhin die schweizerische Literatur ansieht, so findet man, wie das immer wieder betont wird, beispielweise in dem berühmten Fall der Tessiner Revolution von 1890 — in den Kantonen stand die Regierung meist auf der Seite der einen Partei, und wenn Unruhen entstehen, ist es gerade Sache des Bundes, über beiden Parteien zu stehen und von Bundes wegen eine unparteiliche Entscheidung herbeizuführen. Das ist diese ganz spezifische Gefahr, die aus dem demokratischen Parteiwesen entsteht.

Es ist hier das Wort gefallen, die Verfassung nimmt diese Gefahr in Kauf. Sehr richtig, diese demokratische Verfassung, die nicht gerade von unerfahrenen und unwissenden Menschen formuliert ist, weiß, was Parteigegensätze bedeuten. Wenn das schließlich dahin führt, daß die innerpolitische Treupflicht zum Reich überhaupt geleugnet wird und gesagt wird, die Treue der Länder gegenüber dem Reich bezieht sich nur auf die außenpolitischen Dinge, innerpolitisch gibt es keine Treue — ja, bei unseren Parteiverhältnissen ist es leider so, die Beziehungen der einander kämpfend gegenüberstehenden Parteien sind derartig, daß von Treue nicht mehr die Rede ist. Was das für den innerpolitischen Zustand Deutschlands bedeutet und für die objektive Sachlage, von der wir hier immer ausgehen müssen, braucht nicht weiter erörtert zu werden, wenn man bedenkt: die Urheber des Art. 48 wußten weiter: diese beiden Gefahren für die Einheit des Reichs können sich verbinden. Das ist nämlich der Hintergrund des Zusammenhangs von Abs. 1 und 2: es kann sich die Gefahr der Vielstaatlichkeit mit der Gefahr der Parteizersplitterung verbinden. Das ist der Zusammenhang von Bürgerkriegslage und Konflikt und der Zusammenhang von Art. 48 Abs 1 und 2, und das war die Lage des 20. Juli 1932. Das wußte man, und deshalb hat man diese ganz außerordentliche Machtfülle geschaffen zum Schutze gegen diese Gefahren und zum Schutz gegen die Verbindung dieser beiden Gefahren. Denn

was es heißt, wenn eine Partei sich der Landesstaatsgewalt bemächtigt, sie nun ausübt im Interesse ihrer Partei und die staatlichen Machtmittel ihrer Parteimacht benutzt, wenn sich also die Vielstaatlichkeit, die staatliche Zersplitterung mit der zum Bürgerkrieg treibenden Parteizersplitterung verbindet, dann ist der Tatbestand gegeben, in dem die beiden Befugnisse des Art. 48 Abs. 1 und Abs. 2 miteinander verschmelzen. Dann darf man nicht geltend machen, gegenüber dieser Machtfülle des Art. 48 müsse es einen Schutz geben, denn damit zerstört man gerade wieder den Schutz, den die Machtfülle gewähren soll, nämlich den Schutz gegen die Zerstörung des Reichs. Das ist die Gefahr, die man im November 1919 unmittelbar vor Augen hatte, nicht nur die Gefahren, die man aus der Geschichte kannte, was Parteikämpfe bedeuten, was Bürgerkrieg bedeutet, sondern das alles hatte man gleichzeitig vor Augen. Und dann hatte man im November 1919 das Bewußtsein: Das einzige, was wir aus dem furchtbaren Zusammenbruch des November 1918 retten können, ist die Einheit des Reichs. Aus diesem Gefühl heraus, das nur sehr schwach mit dem Wort unitarisch oder dergleichen gewürdigt werden kann, hat man die außerordentliche Machtfülle des Art. 48 ganz bewußt geschaffen. So viel politischen Sinn, so viel verfassungsrechtliches Konstruktionsvermögen haben die Urheber dieser Weimarer Verfassung und des Art. 48 in der Tat gehabt. Das wußten sie als Deutsche, deren nationales Unglück die Vielstaaterei ist und als Demokraten, insbesondere Leute wie Hugo Preuß und andere sehr erfahrene Kenner der Geschichte und des Staatswesens von Demokratien, daß das die eigentliche Gefahr ist. In der deutschen Geschichte kehrt das Wort Lincolns immer wieder: „Jedes Reich, das in sich uneins ist, wird zerstört werden."

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Meine Herren Richter! Nach meiner Ansicht spricht man auf Seiten der Reichsregierung vergeblich viel, um an dem einen Punkt vorbeizugehen, daß Art. 48 Abs. 1 eine Pflichtverletzung voraussetzt, und man versucht immer wieder, das dadurch zu umgehen, daß man von Abs. 2 ausgeht. Ich möchte die klare Frage an die Vertreter der Reichsregierung richten, ob sie mit uns darin übereinstimmen, daß Art. 48 Abs. 1 voraussetzt, daß wirklich eine Pflichtverletzung eines Landes in dem Sinne, wie das in dem Artikel näher steht, vorliegt. Darauf, daß man auf den Art. 48 Abs. 2 hinüberspielt und sagt, da braucht keine Pflichtverletzung vorzuliegen und beides geht ineinander, und daß man schließlich dann sagt, auch bei Art. 48 Abs. 1 kommt es nicht so darauf an, — darauf lassen wir uns nicht ein. Darauf kann sich auch das Gericht nicht einlassen, wenn es nicht mit den Grundlagen der Weimarer Verfassung brechen will. Art. 48 Abs. 1 setzt eine Pflichtverletzung voraus. Die Machtfülle des Reichspräsidenten ist größer geworden als die des Kaisers dadurch, daß nicht der Bundesrat, sondern der Reichspräsident hier als erster Faktor eingeführt ist. Gewiß! Aber deshalb dürfen Sie doch nicht die andere Seite der Sache völlig eliminieren, daß nämlich dafür der Staatsgerichtshof eingeführt ist, der darüber entscheidet, ob eine Pflichtverletzung vorliegt oder nicht, wenn Meinungsverschiedenheiten zwischen Ländern und dem Reich bestehen, und zwar endgültig entscheidet und maßgebend entscheidet. Früher waren diese beiden Instanzen zusammengefaßt, indem der Bundesrat die Entscheidung faßte und keine weitere Entscheidung eingeholt werden konnte. Jetzt sind Reichspräsident und Staatsgerichtshof die beiden Faktoren, die hier mitzuwirken haben, wobei es unter Umständen noch eine besondere Frage ist, in welcher Reihenfolge, in welchem Stadium. Wie dem auch sei: heute und jetzt

hat der Staatsgerichtshof das Wort, zu entscheiden, ob eine Pflichtverletzung vorlag oder nicht, und das Reich muß beweisen, daß das der Fall war.

Auch wenn es sich um Äußerungen eines Ministers handelt, muß erst die Mitteilung gemacht werden: Ihre Äußerung halten wir für eine Pflichtverletzung. Diese Mitteilung muß sogar nach meiner Auffassung nicht nur dem Minister gemacht werden, sondern der Leiter der Politik des betreffenden Landes, also der Ministerpräsident, muß darauf aufmerksam gemacht werden, es muß möglich sein, die Frage im Kabinett zu erörtern und zu beschließen, welche Maßnahmen zu ergreifen sind. Also auch hier kommt es auf die formalen Voraussetzungen entscheidend an.

Eine Pflicht des Landes muß verletzt sein. Zu den Pflichten des Landes, heißt es nun, gehört die Aufrechterhaltung von Ruhe und Ordnung; wird sie nicht aufrecht erhalten, dann sind die Pflichten verletzt. So ist das nicht richtig. Wir haben in den Schriftsätzen schon ausgeführt, was hier für ein Fehlschluß vorliegt. In jedem Lande der Welt werden leider Gottes, und so auch bei uns, ununterbrochen strafbare Handlungen begangen. Es wird nicht durch jede strafbare Handlung, die begangen wird, die Pflicht des Landes verletzt. Die Pflicht des Landes ist es, die Mittel anzuwenden zur Unterdrückung der strafbaren Handlungen, die ihm zur Verfügung stehen im Rahmen der Verfassung.

Aber hierzu ein offenes Wort. Den Pflichten des Landes stehen Pflichten des Reiches gegenüber. Das Reich soll das Land dabei unterstützen. Das Reich soll, wenn die Sache anfängt, schwierig zu werden, das Land unterstützen und soll nicht in dem Moment, wo es schwierig wird, dem Lande die Hilfsmittel entziehen, wie das dadurch geschehen ist, daß das Reich am 14. Juni mitten in der von ihm selbst so bezeichneten Bürgerkriegslage erlaubt, daß die Straßen wieder für die Uniformen und den Sturmabteilungen freigegeben werden, und sogar noch den Ländern verbietet, ihrerseits auf Grund der ihnen sonst zustehenden Hoheitsrechte solche Verbote zu erlassen. Alle Polizeiminister und Ministerpräsidenten der Länder haben mit Empörung dagegen protestiert, daß man ihre Polizeigewalt in diesem Moment lähmte.

Die sogenannte Fehlkonstruktion der Weimarer Verfassung auf dem Gebiet des Verhältnisses von Reich und Preußen ist keine Pflichtverletzung des Landes Preußen. Ihre Beseitigung ist eine Frage der Politik, eine Frage der Vorlegung von Entwürfen zur Änderung der Verfassung, auf die wir längst warten. Es waren Hilfsmaßnahmen, die man inzwischen gemacht hat; denen hätte unbedingt jetzt sofort der endgültige Entwurf folgen müssen.

Ganz im Anfang der Beratungen ist hier das Wort von seiten des Reichs gefallen, die Situation war so schwierig geworden, daß die Reichsregierung es für nötig hielt, ein Ventil zu öffnen gegenüber der Unruhe im Lande, und dies Ventil wurde dadurch geöffnet, daß man den Wünschen Rechnung trug, die Preußische Regierung zu beseitigen. (Ministerialdirektor Gottheiner: Das ist niemals gesagt worden!) Die Reichsverfassung sieht ein Ventil vor im Art. 48. Das kann angewandt werden im Rahmen des Art. 48. Aber niemals gibt der Gedankengang, daß ein Ventil geöffnet werden mußte, die Erlaubnis, etwas anderes zu tun, als das legale Ventil zu öffnen. Das Reich ist hier, um im Bilde zu bleiben, wie folgt verfahren: als die giftigen Gase ihm zu viel wurden, hat es nicht das Ventil geöffnet, sondern es hat die Fenster und die Wände eingeschlagen und hat daraufhin nicht etwa gesagt: Ich habe die Wände des-

wegen eingeschlagen, weil hier giftige Gase waren, sondern: weil sie schmutzig waren. Das ist der Fehler. Man hat hier eine Pflichtverletzung konstruiert, während man aus einem ganz anderen Grunde Luft schaffen wollte, man hat, weil man glaubte, daß das normale Ventil nicht genügte, etwas anderes getan.

Das führt juristisch auf eine interessante Frage, nämlich auf das Verhältnis von Art. 48 zum Art. 59 der Verfassung. Nach Art. 59 kann der Reichstag den Reichspräsidenten und den Reichskanzler vor dem Staatsgerichtshof anklagen, in schuldhafter Weise die Reichsverfassung verletzt zu haben. Sollte eine solche Anklage erfolgen, so könnte der Reichskanzler in einem solchen Verfahren antworten: Ich habe vielleicht die Reichsverfassung objektiv verletzt, aber ich habe nicht schuldhaft gehandelt, ich habe aus einer Notlage heraus hier die Fenster eingeschlagen, obwohl ich sonst kein Recht hatte, die Fenster einzuschlagen. So würde sich die Auseinandersetzung etwa abspielen können in einem Prozeß gegen den Reichspräsidenten oder den Reichskanzler bei Erörterung der Frage, ob sie schuldhaft die Verfassung verletzt haben. Eine solche Behauptung ist von uns nicht aufgestellt worden, unser Verfahren hat mit Art. 59 gar nichts zu tun. Hier handelt es sich nicht darum, ob der Reichspräsident oder Reichskanzler die Verfassung schuldhaft verletzt haben, sondern in diesem Verfahren dreht es sich darum, ob die Preußische Regierung, ob das Land Preußen seine Pflicht verletzt hat, und das muß festgestellt werden auf Grund des Art. 48 Abs. 1. Nur dann wäre eine auf Grund des Art. 48 Abs. 1 gestützte Maßnahme als solche mit der Verfassung in Einklang zu bringen. Das ist ein wichtiger Unterschied.

Wenn die Verfassung „situationsgemäß" ausgelegt wird, dann würde das unendliche Gefahren mit sich bringen. Wir müssen dabei nicht nur an die jetzige Reichsregierung und den jetzigen Reichspräsidenten denken, sondern daran, was alles dann noch geschehen kann, wenn sich Änderungen vollziehen. Deshalb haben wir allen Grund, die Verfassung nach jeder Richtung als Grundgesetz zu achten und in ihrer ganzen Strenge zu wahren.

Aber das, was ich eben ausgeführt habe, sollte auch deutlich zeigen, daß die leidenschaftliche Verhandlung, die hier stattfindet, nichts mit einer moralischen und politischen Beurteilung des Verhaltens irgendeines Einzelnen — darüber wäre manches zu sagen — zu tun hat, sondern immer nur mit der Frage: war es rechtlich zulässig, Artikel 48 so anzuwenden?, lagen da nicht rechtliche Grenzen vor?

Nun komme ich zu den Vorgängen aus früherer Zeit. Wir haben drei charakteristische frühere Vorgänge gehabt, im Jahre 1919 gegen Braunschweig vor der Reichsverfassung, im Jahre 1920 gegen Gotha und im Jahre 1923 gegen Sachsen. In allen drei Fällen führte das Vorgehen bis zur Absetzung der Landesregierung. Im ersten Falle galt die neue Reichsverfassung noch nicht, für die Reichsexekution war die alte noch maßgebend, soweit man nicht einen revolutionären Zwischenzustand annehmen will. In diesem Falle Braunschweig lag es so, daß am 9. April in Braunschweig der Generalstreik proklamiert, zugleich die Räterepublik Braunschweig ausgerufen war, die Verbindung mit Rußland, Ungarn und Bayern (Heiterkeit) von der Rätekommission proklamiert wurde, Absetzung der Regierung Ebert, Auflösung der Nationalversammlung, Besetzung der öffentlichen Gebäude in Helmstedt durch die Volkswehr, Unterbrechung der Lebensmitteltransporte usw. für das Reich. Das sind Voraussetzungen von absolut anderer Art. Es ist klar, daß hier eine Pflichtverletzung vorgelegen hat, und daß hier auch eine vorherige Auseinandersetzung

in dem Maße und Umfang, wie wir das in unserem Falle für notwendig halten, nicht notwendig war.

Wichtig ist auch folgendes: am 17. April 1919 wurde Braunschweig besetzt, am 19. April wurde bereits eine vorläufige neue Regierung vom Landtag ernannt und endgültig vom Landtag am 30. April gewählt. In diesen wenigen Tagen um Ostern war die Sache also so weit geregelt, daß eine Landesregierung vorhanden war. So endete die Sache, bevor überhaupt ein Rechtstreit ernstlich in die Erscheinung treten konnte. Die Frage, ob die Absetzung der Landesregierung zulässig war, gehört jetzt nicht hierher, hier handelt es sich nur darum, daß damals andere Voraussetzungen zum Einschreiten vorlagen.

Im Falle Gotha war es ähnlich. Am 12. April 1920 ergeht zur Begründung des Vorgehens der Reichsregierung gegen das Land Gotha ein Schreiben des Reichsministeriums des Innern, in dem Gotha die Vorwürfe mitgeteilt werden — ein derartiges Schreiben war auch in Braunschweig vorangegangen. Was hatte Gotha getan? In Gotha war ein Aufruf an die Bevölkerung der Republik Gotha von der Landesregierung ergangen, in dem es hieß: Es gibt keine Reichsregierung mehr. Die Landesregierung der Republik Gotha übernahm für ihr Staatsgebiet die gesamte öffentliche Gewalt einschließlich der sonst vom Reiche ausgeübten. Sie bildete einen Vollzugsrat, der die ganze politische Macht im Lande übernahm. Sie stellte unter Verletzung der Grundlagen der Reichs- wie der Landesverfassung sich selbst als Landesregierung unter den Vollzugsrat und setzte damit die freistaatliche Verfassung des Landes außer Wirksamkeit. In herumgetragenen Plakaten wurde zur Ausrufung der Räterepublik aufgefordert. Außerdem war der Landtag beschlußunfähig geworden, indem die Hälfte der Mitglieder ausschied, weil sie das nicht mitmachen wollte.

Das sind so vollständig andere Voraussetzungen, daß es unmöglich ist, hier irgendeine Parallele mit dem zu ziehen, was jetzt zwischen dem Reich und Preußen vorgekommen ist. Der Zeitraum ist auch hier außerordentlich kurz: am 10. April erging das Schreiben an Gotha, und eine Woche später wird das Reichsgesetz über die Neubildung des Landes Thüringen veröffentlicht, durch das in verfassungsmäßiger Form Thüringen eine neue Regierung erhält.

Der dritte Fall ist das Vorgehen gegen Sachsen im Jahre 1923. Hier sind wieder die Voraussetzungen vollständig anders. Die Kommunistische Partei Deutschlands stellte Mitglieder der Regierung. Ein kommunistisches Mitglied der Regierung, Herr Böttcher, hatte in einer kommunistischen Versammlung gesagt: „Wir stehen entweder vor einer weißen oder einer roten Diktatur, das Proletariat muß sofort bewaffnet werden. Die Klassenorganisationen des Proletariats sind die Träger des proletarischen Befreiungskampfes. Die proletarischen Hundertschaften, Aktionsausschüsse usw. sind die Organe, mit denen das Proletariat heute seinen Kampf führen muß". Eine entsprechende Resolution wurde mit seiner Zustimmung gefaßt. Darauf hat General Müller am 17. Oktober einen Brief an den Ministerpräsidenten geschrieben, worin er ihm mitteilt, daß er mit der militärischen Gewalt beauftragt sei, und ihn fragt, ob sich das Gesamtministerium dem Geist und dem Wortlaut nach mit den Ausführungen des Ministers Böttcher einverstanden erklärt. Der General richtet an den Ministerpräsidenten die Frage, ob die Regierung im Sinne Böttchers handeln wolle oder entgegen dem Minister Böttcher gewillt sei, nach den Weisungen des Generals Müller zu handeln. Erst als auf diesen Brief kein Bescheid erfolgt, schreibt am 27. Oktober, also zehn Tage später, Reichskanzler Stresemann an den Ministerpräsidenten Zeigner einen Brief, in dem er ihm das Ultimatum stellt, daß

Minister Böttcher zurücktreten müsse. Dieses Ultimatum gibt eine Frist von allerdings nur einem Tag, tatsächlich vergehen aber zwei Tage, ehe die Verordnung des Reichspräsidenten ergeht, wodurch der Reichskanzler ermächtigt wird, für die Dauer der Geltung dieser Verordnung die sächsischen Minister ihrer Stellung zu entheben. Das war am 29. und schon am 30. tritt Zeigner zurück, am 31. wird bereits die neue Landesregierung in Sachsen vom Parlament bestellt.

Auch hier sind die Voraussetzungen vollständig anders. Worin liegt die Übereinstimmung im Falle Gotha, im Falle Sachsen und im Falle Braunschweig? Darin, daß hier die Landesregierungen selbst Hochverrat gegen das Reich begangen haben, daß also damit die Voraussetzung, daß die Pflichten gegen das Reich nicht erfüllt sind, klar festgestellt ist. Außerdem hat vorher eine Auseinandersetzung darüber stattgefunden, die zeigte, daß in den Fällen keine Abhilfe geschaffen werden sollte. Das sind die Verschiedenheiten in den Voraussetzungen. Welche Verschiedenheiten bei den angewandten Mitteln vorliegen, darauf kommen wir später.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich habe davon abgesehen, einzugreifen, als jetzt ausführlich das Verhältnis von Art. 48 Abs. 1 zu Art. 48 Abs. 2 erörtert worden ist, obgleich ich gewisse Zweifel habe, ob das an dieser Stelle schon richtig behandelt werden kann. Ich neige zu der Auffassung, daß wir uns mit dieser Frage zwar sehr eingehend werden beschäftigen müssen, daß wir aber auf sie immer wieder werden zurückkommen müssen bei all den Einzelheiten der Voraussetzungen und Befugnisse, wenn wir uns nicht entschließen, sie vielleicht nach der Erörterung der einzelnen Absätze ex professo zu behandeln, aber ich habe auch nichts dagegen, wenn wir so verfahren, wie es jetzt geschehen ist, nur mit der einen Maßgabe, daß, soweit die Diskussion jetzt vorgreift, es später nicht als geboten erachtet wird, uns das noch einmal ins Gedächtnis zurückzurufen.

Ich möchte zum Verständnis nur folgendes hinzufügen. Je enger man den Art. 48 Abs. 1 begrenzt, je strenger man hier Voraussetzungen, Verfahrensvorschriften usw. ansieht, desto ernster wird man sich die Frage vorlegen müssen, ob man den Art. 48 Abs. 2 ebenso eng oder, wie in der Literatur vielfach behauptet wird, noch viel enger in seiner Tragweite begrenzen darf. Denn das kann kaum einem Zweifel unterliegen, daß den Schöpfern der Reichsverfassung die Möglichkeit jedenfalls vorgeschwebt hat, in äußerster Gefahr müßte das Reich eingreifen können. Nun glaube ich, daß vielleicht einmal ein Zeitpunkt wieder kommen wird — vielleicht erleben wir ihn noch —, wo ein deutsches Land oder die Bevölkerung eines deutschen Landes es ebenso, wenn ich sagen darf, als ehrenrührig empfindet, wenn ihm vorgeworfen wird: Bei dir ist die öffentliche Ordnung und Sicherheit erheblich gestört oder gefährdet, als wenn ihm vorgeworfen würde: Du hast die dir nach der Reichsverfassung oder den Reichsgesetzen obliegenden Pflichten nicht erfüllt. Aber dieser Tag ist voraussichtlich fern. Wir alle sind, was diese Störungen der öffentlichen Ordnung und Sicherheit anbelangt, so abgebrüht, wenn ich so sagen darf, daß wir das als etwas Natürliches und Gegebenes ansehen. Aber den Vorwurf der Nichterfüllung von Pflichten betrachtet man — das zeigt gerade der Gang der bisherigen Verhandlungen, das zeigt sich auch in den Schriftsätzen — doch als etwas Ungewöhnliches. Wenn mich meine Erinnerung nicht täuscht, ist in all den Fällen, die Herr Ministerialdirektor Dr. Brecht uns eben ins Gedächtnis zurückgerufen hat, das Vorgehen des Reichs niemals auf Art. 48 Abs. 1 gestützt worden mit Ausnahme einer Äußerung des Herrn Reichsminister des Innern Koch, der, glaube ich, ex post erklärt hat: Ja, auch aus Abs. 1 rechtfertigt sich dies Vorgehen. Ich könnte mir sehr wohl

denken, daß man sich seiner Zeit gesagt hat: es liegt zwar Abs. 1 und 2 vor, aber eine Stütze auf Abs. 1 wird man, weil es sich um eine Pflichtverletzung des Landes handelt, vielleicht in der ohnehin geplagten Bevölkerung dieser betroffenen Länder besonders schwer ansehen, und darum genügt uns der Abs. 2. Ich weiß nicht, ob die Reichsregierung uns darüber etwas sagen kann, warum man sich in früheren Fällen mit dem Abs. 2 begnügt hat und nicht auf den Abs. 1 zurückgegriffen hat. Ich weiß auch nicht, ob wir darüber Auskunft bekommen können, warum sie im gegebenen Falle beide Absätze angeführt hat. Interessant wäre das selbstverständlich, umso interessanter, als, wenn ich recht verstehe, die Reichsregierung auch heute noch auf dem Standpunkt steht, daß die Tragweite des Abs. 2 nicht geringer ist als die des Abs 1.

Professor Heller: Nur kurz zwei Fragen: Habe ich richtig verstanden, daß die Reichsregierung nun nicht mehr auf dem Standpunkt steht, sie besitze ein Recht auf Überfall, sondern daß sie den von Professor Schmitt vorgetragenen Standpunkt teilt, daß nur bei ganz außerordentlicher Gefahr im Verzuge auf die Mängelrüge bzw. das rechtliche Gehör verzichtet werden kann? Jedenfalls hat Herr Kollege Schmitt diese Auffassung vertreten, und ich möchte wissen, ob das auch die Auffassung der Reichsregierung ist. Die Frage ist für uns außerordentlich wichtig, wir hätten daraus große Konsequenzen zu ziehen.

Zweitens möchte ich fragen, warum denn jetzt plötzlich — und zwar wirklich plötzlich, bisher hat auch Kollege Schmitt in allen seinen Schriften zu diesem Punkt nie so etwas gesagt — eine so außerordentliche Ähnlichkeit zwischen Ausnahmezustand und Exekution betont wird. Wenn das jetzt plötzlich geschieht, so kann man nur annehmen, daß es deshalb geschieht, weil man von seiten der Reichsregierung keine Pflichtverletzung nachweisen kann, da sich eben auf Grund des Tatbestandes keine Pflichtverletzung nachweisen läßt.

Dann zu den Äußerungen des Herrn Präsidenten: Ehrenrührigkeit kann bei Abs. 2 gar nicht in Frage kommen, sondern nur bei Abs. 1. Bei Art. 48 Abs. 2 handelt es sich nur um eine objektive Störung der Ordnung und Sicherheit, die unter Umständen auch durch Naturereignisse, durch Erdbeben usw. eintreten kann. Hier braucht also ein subjektives Verschulden nicht vorzuliegen. Umso deutlicher muß aber betont werden, daß nach Abs. 1 nur durch Zurechnung einer subjektiven Schuld, und zwar einer Schuld der zuständigen Staatsorgane, nicht etwa der Bevölkerung, überhaupt eine Pflichtverletzung konstatiert werden kann.

Darf ich also vielleicht den Herrn Vertreter der Reichsregierung bitten, die Frage zu beantworten, ob er tatsächlich, wie der Kollege Schmitt gesagt hat, dieser Meinung ist, daß nur bei ganz außerordentlich dringender Gefahr eine Mängelrüge oder ein rechtliches Gehör unterbleiben kann, in allen anderen Fällen aber da sein muß.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Darf ich fragen, ob die Herren sich dazu äußern wollen. (Ministerialdirektor Gottheiner: Nein.) Zu der Frage des Herrn Professor Heller, ob nur in Fällen ganz außerordentlich dringender Gefahr von einer Mängelrüge abgesehen werden kann?

Ministerialdirektor Gottheiner: Nein, ich glaube, daß wir unsere Meinung zu dieser Frage schon vollständig klar dargelegt haben, so daß es sich erübrigt, noch einmal darauf einzugehen.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Die Frage war doch die, ob das, was Herr Professor Schmitt zu der Frage gesagt hat, die Auffassung der Reichsregierung ist, und ich darf das danach als bejaht ansehen.

Professor Heller: Darf ich meine Frage noch einmal präzisieren, denn das war natürlich keine befriedigende Antwort. Kollege Schmitt hat, wenn ich richtig verstanden habe, gesagt: Das Reich nimmt keineswegs das Recht auf Überfall in Anspruch, sondern — das hat er sogar mehrfach wiederholt — nur bei ganz außerordentlicher Gefahr, nur wenn ganz besonders große, besonders dringende Gefahr im Verzuge ist, soll von der Mängelrüge abgesehen werden. Deshalb meine Frage, ob das auch die Auffassung der Reichsregierung ist.

Staatsrat von Jan: Ich möchte auch meinerseits diese Frage für Bayern stellen. Was Herr Professor Heller eben gesagt hat, möchte ich unterstreichen, daß auch wir die Anwendung des Art. 48 Abs. 2 durchaus nicht als ehrenrührig ansehen, daß wir dagegen die Anwendung des Art. 48 Abs. 1 immer als ehrenrührig ansehen würden.

Ministerialdirektor Gottheiner: Ich lehne es ab, auf derart allgemeine Fragen zu antworten, wie sie zuletzt von dem Herrn Vertreter von Bayern gestellt worden sind. Wir haben es hier mit dem akuten Fall zu tun. Ich habe nicht die Absicht, irgendwelche theoretischen Erklärungen abzugeben. Was die Frage des Herrn Heller anbetrifft, so haben wir hier bereits unsern Rechtsstandpunkt völlig klar auseinandergelegt. Aus unseren Ausführungen ist nach unserer Auffassung unsere Rechtsauffassung bisher klar und deutlich hervorgegangen. (Heiterkeit.)

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich kann etwas weiteres nicht erforschen.

Dann habe ich einen Antrag des Landes Preußen, der Sozialdemokratischen und der Zentrumsfraktion des Preußischen Landtags als gemeinsamen Antrag bekommen, der besagt:

> Dem Vorgehen der Reichsregierung gegen das Land Preußen vom 20. Juli 1932 sind Verhandlungen mit den Nationalsozialisten über die Unterstützung des Kabinetts von Papen durch sie vorausgegangen, bei denen ihnen in Aussicht gestellt worden ist: 1. Aufhebung des Uniformverbots, 2. Aufhebung des Verbots der Sturmabteilungen, 3. Änderung der amtlichen Personalverhältnisse in Preußen in parteipolitischer Hinsicht, 4. Einsetzung „eines bewährten Mannes als Ministerpräsident oder Reichskommissar" in Preußen, 5. Umorganisation der inneren Verwaltung in Preußen unter starker Mitwirkung der nationalsozialistischen Kräfte.
>
> Diese Umstände sind entscheidend bestimmend gewesen für das Vorgehen vom 20. Juli, namentlich für die Ausdehnung und die Gestaltung dieses Vorgehens. Für den Fall, daß der Staatsgerichtshof diese Tatsachen nicht bereits als feststehend ansieht, und für den Fall, daß er den Anträgen des Freistaates Preußen und der Fraktionen des Preußischen Landtags nicht schon auf Grund des übrigen Ergebnisses der Verhandlungen stattgibt, wird Beweiserhebung über diese Tatsachen durch Vernehmung des Freiherrn von Gleichen, Adolf Hitlers, des Reichskanzlers von Papen, des Reichswehrministers von Schleicher und des Staatssekretärs in der Reichskanzlei, Planck, beantragt. Sollte der Staatsgerichtshof Bedenken haben, die Herren von Papen und von Schleicher als Zeugen zu verhören, so wird gebeten, das persönliche Erscheinen der Parteien, zum mindesten das Erscheinen der Herren von Papen und von Schleicher anzuordnen.

Ich nehme an, daß die Reichsregierung bald auch zu diesem Antrag Stellung nehmen wird, würde aber nicht empfehlen, das jetzt im Moment zu tun, sondern schlage vor, daß wir jetzt die Pause eintreten lassen.

(Pause von 1¾ bis 4 Uhr.)

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke (nach Wiedereröffnung der Sitzung): Meine Herren! Ich hatte gestern die Hoffnung, daß diese Fahrt über das Meer der reinen Wissenschaft relativ schnell vorangehen würde. Aber wir haben dann zu der Erörterung schon des ersten Teils der vier Hauptfragen, die uns beschäftigt haben, die Zeit von gestern mittag bis heute gebraucht. Ich will in keiner Weise drängen, muß aber darauf aufmerksam machen, daß, wenn es nicht gelingt, am Freitag zu Ende zu kommen, ich die Herren bitten muß, am Montag wieder zu erscheinen, da wir am Sonnabend durch andere Verhandlungen in Anspruch genommen sind. Mir erscheint es auch nicht ausgeschlossen, die Verhandlungen noch etwas knapper zu halten, als sie bisher gewesen sind, nur muß ich das den Beteiligten selbst überlassen. Ich kann unmöglich im einzelnen Fall eingreifen mit der Bitte, sich kürzer zu fassen. Schon die jetzige Dauer der Verhandlung bedeutet aber für das Reichsgericht insofern eine erhebliche Schwierigkeit, als dieser Raum solange seinen anderen Aufgaben entzogen bleibt. Mit Rücksicht darauf, daß die Aufgaben der Strafsenate namentlich in erstinstanzlichen Sachen sich sehr stark gesteigert haben, haben wir uns entschließen müssen, einen Fünften Strafsenat einzurichten. Das bringt uns auch große Schwierigkeiten. Also es wäre erwünscht, wenn die Verhandlungen nicht länger dauerten, als es sachlich unbedingt erforderlich ist. Ich glaube, daß es auch draußen sehr begrüßt werden würde, wenn die Verhandlungen so einfach, so klar, so übersichtlich vor sich gingen, als das irgend möglich ist. Ich darf den Beteiligten die Bitte ans Herz legen, mich in diesem Bestreben nach Möglichkeit zu unterstützen.

Darf ich dann fragen, ob wir nunmehr den Teil Voraussetzungen des Verfahrens nach Art. 48 Abs. 1 als abgeschlossen ansehen dürfen.

Ministerialdirektor Gottheiner: Ich möchte meinerseits glauben, daß dieser Abschnitt als abgeschlossen angesehen werden kann, möchte aber um die Erlaubnis bitten, auf die Frage noch kurz zurückzukommen, die der Herr Vorsitzende am Schluß gestellt hat, und überhaupt auf die Vorgänge am Schluß der Sitzung noch einmal einzugehen.

Der Herr Vorsitzende hat am Schluß der Verhandlungen des heutigen Vormittags im Anschluß an die von mir auf die Frage des Herrn Professor Heller und des Herrn Staatsrat von Jan gegebene Antwort bemerkt, er könne mich nicht zu einer sachlichen Äußerung zwingen. Dieser Umstand gibt mir Veranlassung, noch einmal auf diese Angelegenheit zurückzukommen. Die Reichsregierung muß es ablehnen, daß Erklärungen oder Ausführungen, die im Hinblick auf die Sachlage und die Maßnahmen vom 20. Juli 1932 abgegeben worden sind, dahin verallgemeinert werden, daß die Reichsregierung auch für künftige, im einzelnen nicht übersehbare Fälle festgelegt wird. Diesen Standpunkt hat die Reichsregierung bereits in ihren Schriftsätzen gegenüber den Anträgen der Länder Bayern und Baden und auch gegenüber dem erweiterten Antrag des Landes Preußen eingenommen. Diese Anträge haben das Ziel, das Reich für die Zukunft allgemein festzulegen und einem Ausführungsgesetz zu Art. 48 der Reichsverfassung vorzugreifen. Diese meine jetzige Erklärung gebe ich ab, um weiteren gleichen Versuchen nach dieser Richtung ein für allemal vorzubeugen.

Der Herr Vorsitzende hat dann weiter an die Reichsregierung die Frage gerichtet, aus welchen Gründen sie ihre Maßnahmen vom 20. Juli 1932 auf den Art. 48 Abs. 1 und 2 gestützt habe, obwohl ähnliche Maßnahmen in der Vergangenheit nur auf Art. 48 Abs. 2, abgesehen von einigen erst nachträglich erkennbar gewordenen Umständen, gestützt worden seien. Ich darf dazu zunächst in tatsächlicher Hinsicht folgendes ausführen: Es handelt sich um die drei Bei-

spiele — ich nehme an, da mit dem Herrn Vorsitzenden konform zu gehen — des Vorgehens des Reiches gegen die Thüringer Länder, gegen das Land Gotha und gegen das Land Sachsen. Die Verordnung im Falle der Thüringer Länder ist in der Überschrift auf Art. 48 Abs. 2, im Text des § 1 auf Art. 48 allgemein gestützt. Im Falle Gotha heißt es in der Überschrift ausdrücklich, daß es sich um eine Verordnung handele über die Durchführung der Verfassung und über die zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung zu treffenden Maßnahmen, und in dem Text der Verordnung wird im Eingang wiederholt, daß Maßnahmen getroffen werden zur Durchführung der Reichsverfassung und zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung. Diese beiden Hinweise auf Maßnahmen zur Durchführung der Reichsverfassung und zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung lassen es nach meiner Meinung völlig unzweifelhaft erscheinen, daß in diesem Falle die Verordnungen sowohl auf den Abs. 1 wie auf Abs. 2 gestützt worden sind, und zwar von vornherein, und daß das Schreiben, das der Herr Reichsminister des Innern — damals Herr Koch — am 12. April der zwei Tage vorher veröffentlichten Verordnung zur Erläuterung beigegeben hat, lediglich den Sachverhalt und den gesetzlichen Inhalt der Verordnung wiedergibt, wenn es in seinem Anfang wörtlich sagt: die Landesregierung Gotha hat die ihr nach der Reichsverfassung und den Reichsgesetzen obliegende Pflicht nicht erfüllt, daß es sich also nicht um eine nachträgliche Interpretation handelt, sondern daß bereits der Text der Verordnung klar erkennen läßt, daß man die Verordnung auf Art. 1 und 2 stützen wolle.

Im Falle Sachsen bezieht sich die Überschrift wieder nur auf Art. 48 Abs. 2, während im Text auf den Artikel 48 allgemein Bezug genommen wird.

Nun darf ich aber darauf hinweisen, daß im Schrifttum sowohl im Falle der Thüringer Länder, wie im Falle Sachsen, vielfach die Meinung vertreten ist, daß es sich in diesen beiden Fällen neben einem Vorgehen auf Grund von Art. 48 Abs. 2 — das ja in der äußeren Formulierung der Verordnung klar zum Ausdruck kommt —, materiell und inhaltlich in gleicher Weise auch um ein Vorgehen auf Grund von Art. 48 Abs. 1 gehandelt habe. Die Reichsregierung hat nun auf dem Standpunkt gestanden, daß die tatsächlichen Verhältnisse, die dem 20. Juli 1932 vorangingen, sowohl eine Maßnahme nach Art. 48 Abs. 1, wie eine Maßnahme nach Art. 48 Abs. 2 begründeten und hat aus dieser Erwägung heraus die Verordnung vom 20. Juli 1932 auf die beiden Absätze des Art 48 gestützt.

Schließlich darf ich mir erlauben, Herr Vorsitzender, mit Ihrer Genehmigung noch Stellung zu nehmen zu den von den Vertretern des Landes Preußen und der Sozialdemokratischen und Zentrums-Fraktion des Preußischen Landtages heute am Schluß der Vormittagsverhandlungen schriftlich überreichten Beweisanträgen. Die Behauptungen, die in diesen Beweisanträgen unter Beweis gestellt werden, sind bereits Gegenstand einer Erklärung gewesen, die ich mit ausdrücklicher Zustimmung des Herrn Reichskanzlers hier abgegeben habe. Ich habe in dieser Erklärung ausgeführt, daß eine Vereinbarung des Herrn Reichskanzlers mit Herrn Hitler über ein Vorgehen gegen Preußen nicht getroffen worden sei, und ich habe ferner ausgeführt, daß die Aufhebung des Uniformverbotes und die Wiederzulassung der SA.-Truppen nicht Gegenstand von Vereinbarungen zwischen dem Herrn Reichskanzler und Herrn Hitler gewesen sind, weil die Reichsregierung schon von vornherein entschlossen war, diese Maßnahmen, die sie als einseitig, als ungerecht gegen die Nationalsozialisten

empfand, aufzugeben. Bei dieser klaren Stellungnahme der Reichsregierung darf ich dem hohen Staatsgerichtshof die Entscheidung über den Beweisantrag anheimstellen.

Staatsrat von Jan: Ich bitte den Herrn Präsidenten, feststellen zu wollen, ob die Ablehnung, die der Herr Vertreter der Reichsregierung gegenüber den von mir heute gestellten Fragen ausgesprochen hat, schlechthin gegenüber allen allgemeinen Fragen, die wir zu stellen haben, gilt, oder ob sie sich nur auf die spezielle Frage, die ich heute vormittag gestellt habe, erstreckt. Ich habe gestern schon dargelegt, daß wir eine Feststellungsklage eingereicht haben. Feststellungsklagen müssen sich, da sie sich nicht an Vergangenes als Tatbestand anschließen, sondern Feststellungsinteresse bekunden, in einigermaßen allgemeinen Formen halten. Ich würde es also nicht verstehen, wenn die Reichsregierung etwa allgemein Erklärungen zu unserer Klage ablehnen würde. Ich nehme nicht an, daß das so ist, möchte das aber doch festgestellt sehen. Ich gebe zu, daß die Frage, die ich gestellt habe, sich auf einem Gebiet bewegte, das in unserer Klage nicht direkt enthalten ist. Allein ich glaubte mich zu der Frage berechtigt, nachdem der Herr Vorsitzende gestern ausdrücklich die Vertreter Bayerns und Badens eingeladen hatte, sich an der Diskussion auch über diesen Fragenkomplex zu beteiligen. Ich nahm an, daß das nicht bloß zu einer gutachtlichen Äußerung erwünscht wäre, sondern allgemein zur Feststellung der Rechtslage. Daraus habe ich die Berechtigung zu meiner Frage abgeleitet.

Ministerialdirektor Gottheiner: Die Ausführungen, die Herr Staatsrat von Jan eben gemacht hat, berühren den Kern der Fragen, die uns bei der Beantwortung der Schriftsätze der Länder Bayern und Baden beschäftigt haben. Wir haben gerade gegenüber den Anträgen der Länder Bayern und Baden erklärt, daß es sich nach unserer Auffassung nicht darum handeln kann, hier allgemeine Rechtslagen und Rechtsfragen zu behandeln, sondern daß hier das konkrete Rechtsverhältnis behandelt werden muß, das in diesem Streitfall vom 20. Juli 1932 entstanden ist. Deshalb gilt die ablehnende Stellung, die ich gegenüber den Fragen des Herrn Staatsrat von Jan eingenommen habe, allgemein für rechtliche Fragen, die mit diesem konkreten Rechtsverhältnis nicht im Zusammenhang stehen.

Staatsrat von Jan: Ich kann mich mit diesen Ausführungen nicht einverstanden erklären. Der Herr Präsident hat ausdrücklich festgestellt, daß die mehr formalen Angelegenheiten der Sache zurückgestellt und am Schluß behandelt werden sollen. Daraus kann sich m. E. aber nicht die Berechtigung der Reichsregierung ergeben, die Existenz des Klägers, des Landes Bayern, hier überhaupt zu leugnen und uns als Luft zu behandeln, indem unsere Fragen dann nicht mehr beantwortet werden. Ich müßte bitten, wenn der Gerichtshof auf dem gleichen Standpunkt steht, die formalen Punkte, die zurückgestellt worden sind, vorweg zu nehmen, damit wir unsere Klagebefugnis dartun können.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: In dem Schriftsatz vom 19. August 1932 auf die badische Klage hat die Reichsregierung sich zu dieser Frage geäußert und hat gesagt:

> „Die einzige Rechtsauffassung, die in dem Vorgehen der Reichsregierung zum Ausdruck kommt, ist die, daß sie sich für berechtigt halten muß, bei gleicher Sachlage — wenn nämlich die Regierung eines Landes von der politischen Bedeutung und Größe Preußens sich so betätigt, wie es die ihres Amtes enthobenen preußischen Minister getan haben — wiederum in mindestens gleicher Weise vorzugehen."

Jetzt wird gewissermaßen die Auffassung vertreten, nur heute und in diesem Falle beanspruchen wir diese exzeptionelle Auslegung der Reichsverfassung; in allen künftigen Fällen soll wieder die herrschende Ansicht gelten. (Ministerialdirektor Gottheiner: Nein!) In diesem Falle soll die andere Ansicht gelten. (Ministerialdirektor Gottheiner: Nein!) Sie können doch keine Erklärungen abgeben für künftige Reichsregierungen oder für einen künftigen Reichspräsidenten. Wenn jetzt eine andere Auslegung der Reichsverfassung, eine exzeptionelle, bisher unbekannte vertreten wird, so hat das natürlich die Folge, daß das künftig in allen ähnlichen Fällen gilt.

Wir haben Ihnen Äußerungen viel kräftigerer Art, z. B. die Äußerung des Herrn oldenburgischen Ministerpräsidenten Roever, vorgelegt. Ich überreiche das Blatt, aus dem wir die Äußerung wiedergegeben haben, das „Hamburger Tageblatt", eine nationalsozialistische Zeitung, wo es heißt: „Wenn die Reichsregierung einen Staatskommissar schicken sollte, würde Oldenburg die Bauern mobilisieren und bis zum äußersten kämpfen." Ministerpräsidenten wesentlich größerer Länder haben sich auch dahin geäußert, daß ein Reichskommissar nicht über ihre Grenze kommen würde. Das hat nicht ein preußischer Minister gesagt, sondern der bayerische Ministerpräsident hat das in einer Sitzung vor sämtlichen Ländern dem Herrn Reichskanzler gesagt. Wenn in Fällen wie diesen und ähnlichen eine Reichsexekution stattfinden kann, dann kann sie künftig, je nach dem, wie eine Reichsregierung politisch gesonnen ist, bald gegen den, bald gegen jenen stattfinden. Und wenn man nun sogar so weit geht, wie das heute morgen angedeutet worden ist, zu sagen: es war mit Rücksicht auf die vorhandenen Volksstimmungen eine Pflichtverletzung, daß Angehörige der Sozialdemokratischen Partei in der Preußischen Regierung saßen und daß sozialdemokratische Beamte vorhanden waren, sie mußten aus diesem objektiven Grunde verschwinden — ohne daß es auf Verschulden ankommt —, wenn man das sagt, so muß man sich die Konsequenzen vorstellen, die das bei wechselnden Reichsregierungen hat. Stellen Sie sich vor, es wäre noch Ebert Reichspräsident und Hermann Müller Reichskanzler, und sie wollten solche Rechtsauffassungen anwenden, dann würden sie gegen alle Länder mit einer Reichsexekution einschreiten können, die eine nationalsozialistische Regierung und nationalsozialistische Beamte haben. Und ebenso würde einmal eine anders eingestellte Regierung gegen Länder einschreiten können, wo das Zentrum führt, mit der Begründung, daß das augenblicklich die Volksmeinung schwer vertrage, oder weiter gegen ein Land, weil Juden in der Regierung sind. Das ist doch eine unmögliche Rechtsauffassung!

Die Konsequenzen der Rechtsentscheidung, um die es sich hier handelt, sind eben darum außerordentlich groß, und daher war es notwendig, hierauf noch einmal hinzuweisen.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich möchte sehr gern diese Debatte abschneiden. Wir haben schon eine halbe Stunde damit verloren, nach meiner Ansicht ohne einen rechten Gewinn. Wie ist denn die Lage? Das Reich steht und stand von vornherein auf dem Standpunkt, daß in diesem Verfahren, sei es auf die preußische Klage, sei es auf die vom Reich für nicht zulässig erachtete Klage von Bayern und Baden, nur solche Fragen entschieden werden dürfen, die durch die Verordnung vom 20. Juli unbedingt praktisch geworden sind, und keine Fragen darüber hinaus. Das ist die Auffassung, die das Reich auch heute vertritt. So verstehe ich Herrn Ministerialdirektor Gottheiner. (Ministerialdirektor Gottheiner: Jawohl!) Und ich verstehe ihn auch so, daß, insoweit als zur Beurteilung dieser konkreten Lage Rechtsausführungen notwendig sind und

eine Stellungnahme zu Rechtsfragen geboten ist, die Reichsregierung nicht zurückscheuen wird, wie das ja in großem Umfange schon geschehen ist, ihrerseits Stellung zu nehmen. Nur zu dem, was nach Auffassung der Reichsregierung darüber hinausgeht, will sie sich nicht äußern, und ich habe gar keinen Zweifel, daß auch, wenn wir jetzt über die bayerische und badische Klage zunächst einen grundsätzlichen Beschluß fassen würden, die Haltung der Reichsregierung dadurch kaum geändert werden könnte, und zwar aus einem überaus einfachen Grunde, weil nämlich die Anträge von Bayern und Baden in dieser von der Reichsregierung beanstandeten Richtung sich wörtlich decken mit den Anträgen, die von Preußen gestellt sind. Wenn also die Lage so ist, daß die Reichsregierung sich gegenüber der obwohl an sich als Ganzes für zulässig erachteten Klage der Preußischen Regierung in gewissen Teilen nicht äußern will, so glaube ich nicht, daß wir durch einen Beschluß des Staatsgerichtshofs über die Klageberechtigung von Bayern und Baden an dieser Haltung irgend etwas ändern könnten, und ich möchte davor warnen, uns jetzt zu nötigen, Prozeßfragen voraus zu behandeln, das hat keinen Zweck und hält die Verhandlungen nur auf. Darüber, daß die Reichsregierung insoweit, als sie überhaupt Stellung nehmen will, genau so gut auf Fragen der bayerischen und badischen Herren Vertreter antworten will, wie auf die der Herren preußischen Vertreter, daß sie durchaus nicht geneigt ist, die Vertreter von Bayern und Baden als Luft anzusehen, besteht gar kein Zweifel. Ich glaube, zu einer solchen Annahme haben die Erklärungen von Herrn Ministerialdirektor Gottheiner auch keinen Anlaß gegeben. Wir sollten also ruhig in den Verhandlungen fortfahren und zunächst abwarten, ob sich irgendein zweiter Fall ereignet, wo die Herren von Bayern und Baden oder von Preußen eine Kritik zu üben haben. Im übrigen kann ich in einem Verfahren wie diesem vor dem Staatsgerichtshof, an dem die Regierungen der größten deutschen Länder beteiligt sind, auf der anderen Seite die Reichsregierung, unmöglich durch irgendwelche Pressionen oder prozessuale Behelfe auf die Art der Vertretung eines der Teile einen Einfluß nehmen, jedenfalls keinen irgendwie maßgebenden. Ich kann im Einzelfalle bitten, ich kann auch empfehlen, kann die Gründe darlegen, aus denen es mir geboten erscheint, das und das zu tun, mehr kann ich nach meiner Meinung nicht tun. Also wir sollten dies Kapitel ruhig abschließen.

An die Vorgänge von heute vormittag möchte ich nur noch eine Bemerkung anschließen. Ich habe im Anfang der Verhandlungen hervorgehoben — und das ist nicht ohne äußeren Anlaß geschehen — daß die Beteiligten durch Mitglieder der Regierung, aber auch durch Hochschullehrer vertreten sind, und habe — ich kann das wohl sagen — einem mir nahegebrachten Wunsche entsprechend, dabei hervorgehoben, daß die Hochschullehrer selbstverständlich auch in diesem Verfahren auf die Freiheit und Selbständigkeit ihrer wissenschaftlichen Auffassung nicht verzichten, woraus sich etwas ergibt, was ich nicht ausdrücklich ausgesprochen habe, was aber eingeschlossen lag, daß es den Herren auch frei bliebe, Ansichten zu äußern, die sich nicht ohne weiteres mit den Auffassungen decken, die die von ihnen vertretene Regierung hat. Ich glaube aus dieser Lage ist dieser Streit entstanden. Herr Professor Heller hat heute vormittag an Äußerungen von Herrn Professor Carl Schmitt angeknüpft und hat gefragt, ob das die Auffassung der Reichsregierung sei. Ich möchte allerdings meinen, daß es gerade bei dieser besonderen Sachlage unter Umständen nötig sein kann, daß dem Staatsgerichtshof, aber auch den anderen Beteiligten auf eine solche Frage Antwort gegeben wird, nämlich auf die Frage, ob das, was ein Hochschul-

lehrer hier von seiten einer Partei vorgetragen hat, auch der Auffassung der Regierung entspricht. Allerdings mache ich da eine große, ganz wesentliche Einschränkung. Nach meiner Auffassung müssen wir davon ausgehen, daß das, was von einer Seite vorgetragen wird, die Auffassung der von dem Vortragenden vertretenen Seite ist, und nur dann, wenn entweder aus einem gewissen Widerspruch der Äußerungen, der ja theoretisch denkbar wäre, hier in den Verhandlungen oder aus einem gewissen Widerspruch der Äußerungen in der Verhandlung zu Darlegungen in den Schriftsätzen sich ein Anlaß ergeben sollte, zu zweifeln, ob das, was hier von seiten der Vertreter der Regierung gesagt wird, nun wirklich letzten Endes die Meinung der Regierung ist — nur dann besteht nach meiner Ansicht ein Anlaß, sich mit dieser Frage nochmals zu beschäftigen. Darüber hinaus können wir nicht gehen. Wenn ich riskieren soll, daß in jedem Falle, wo einer der Herren Hochschullehrer eine Meinung vertreten hat, an die Herren der Regierung nochmals ausdrücklich die Frage gerichtet wird, ob das in diesem oder jenem oder in allen Punkten die Auffassung der Regierung sei, dann kämen wir überhaupt nicht mehr weiter. Aber ich ziehe daraus auch die Konsequenz, daß wir — soweit uns nicht ausdrücklich gesagt wird: Das, was hier ausgeführt wird, ist eine, wenn ich so sagen darf, private wissenschaftliche Ansicht des Herrn, der hier auf unserer Seite kämpft — davon ausgehen können, daß das als Ansicht der Regierung anzusehen ist. Damit möchte ich dies Kapitel abschließen.

Staatsrat von Jan: Meine Herren, ich nehme an, wir sind hier zusammengekommen, um im bundesfreundlichen Sinne die außerordentlich schwierigen Rechtsfragen zu erörtern und möglichst zu einer allgemeinen Klärung zu kommen. Deshalb halte ich es für erforderlich, daß unter Umständen doch auch einmal festgestellt wird, daß die Parteien, Länder und Reichsregierung einig sind, und wenn diese Frage gestellt wird, meine ich, sollte das nicht abgelehnt werden, wenn es dadurch ermöglicht wird, zu einer übereinstimmenden Meinung zu kommen. Im übrigen erachte ich die Angelegenheit durch die Ausführungen des Herrn Vorsitzenden für erledigt.

Ministerialrat Fecht: Ich verzichte auch nach den Ausführungen des Herrn Vorsitzenden.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Wir wollen dann zum zweiten Kapitel übergehen und wenden uns jetzt der Frage zu: Welche Befugnisse gibt Art. 48 Abs. 1 dem Herrn Reichspräsidenten?

VI. Befugnisse aus Art. 48 Abs. 1

Ministeraldirektor Dr. Brecht: Ich will versuchen, kurz und punktweise unsere Auffassungen dazu zu präzisieren. Art. 48 Abs. 1 hat hinsichtlich der Maßnahmen, die überhaupt möglich sind, abolute Grenzen und relative Grenzen. Absolute Grenzen hat er insofern, als gewisse Maßnahmen unter keinen Umständen vorgenommen werden können. Die Grenzen sind möglicherweise nicht genau dieselben wie bei Art. 48 Abs. 2. Wie sie bei Abs. 2 sind, ist jetzt nicht zu erörtern. Abs. 1 setzt ein Land mit seinen Organen voraus. Dieses Land soll angehalten werden, seine Pflicht zu erfüllen. Wen soll ich anhalten? Das Land. Und wozu soll ich das Land anhalten? Zur Erfüllung der Pflicht. Land in diesem Sinne ist nicht ein Stück der Erdoberfläche, ein Grenzrain und das, was er umschließt, sondern Land in diesem Sinne ist ein Land im Sinne der Reichsverfassung, und das, was als Mindestbegriff dazu gehört, ein Parlament und die Landesregierung, die obersten Organe dieses Landes.

Wie kann ich die höchsten Organe anhalten, ihre Pflicht zu erfüllen? Ich kann sie mit militärischen Mitteln und mit geringeren Mitteln anhalten. Ich kann wahrscheinlich aus Art. 48 Abs. 1 so weit gehen, gewisse Ersatzhandlungen vorzunehmen, wenn ein anderes Mittel nicht da ist. Diese Frage ist strittig. Ich will jetzt nur untersuchen, was es für eine Bedeutung hat, wenn man das annimmt. Wenn man für eine Handlung eine Ersatzvornahme zuläßt, setzt man immer noch voraus, daß derjenige, der eigentlich handeln muß, dableibt; an seine Stelle tritt für die betreffende Handlung ein anderer. Darum kann, auch im Falle der Ersatzmaßnahme, die Landesregierung nicht im rechtlichen Sinne abgesetzt werden, auch nicht vorübergehend. Das gilt für alle Landesregierungen, die Organe des Landes auf Grund einer Landesverfassung sind, die mit der Reichsverfassung übereinstimmt.

Wenn sich in einem Lande eine Landesregierung selber außerhalb des Rechts setzt, wenn sich in einem Lande eine Regierung nicht als freistaatliche Regierung im Sinne einer mit der Reichsverfassung übereinstimmenden Landesverfassung konstituiert, sondern z. B. als Räteregierung im Gegensatz zur Reichsverfassung, als faschistische Regierung im Gegensatz zur Reichsverfassung, dann ist sie nicht mehr „Landesregierung“ im Sinne der Reichsverfassung, und in diesem Falle kann der Reichspräsident aus Art. 48 Ab. 1 vorgehen auch in der Weise, daß diese sogenannte „Landesregierung“, die keine ist, entfernt wird. Das war der Fall bei Gotha, das war der Fall bei Sachsen. In beiden Fällen sind die Regierungen selber aus dem Rahmen der freistaatlichen, mit der Reichsverfassung im Einklang stehenden, Verfassung herausgetreten. Aus diesem Grunde mag es in diesen Fällen möglich gewesen sein, die Regierung auch rechtlich abzusetzen. Solange das nicht der Fall ist, solange es sich um eine Landesregierung nach der Landesverfassung — wobei die Landesverfassung mit der Reichsverfassung übereinstimmt — handelt, kann die Landesregierung nur beiseite geschoben und nicht rechtlich abgesetzt werden.

Dadurch erledigt sich die Frage, wie es nun ist, wenn ein Land plötzlich die Waffen gegen das Reich erhebt oder wenn ähnliche Vorfälle offenen Hochverrats vorkommen wie im Falle Gotha. Dann ist die Absetzung zulässig.

Solange es sich aber um eine verfassungsmäßige Regierung handelt, kann das oberste Organ nicht abgesetzt werden, es kann nur beiseite geschoben werden. Art. 48 Abs. 1 kann nicht dazu führen, das oberste Organ des Landes auch nur zu verändern. Art. 48 Abs. 1 kann auch nicht dazu führen, einen Reichskommissar zur Landesregierung zu machen. Das geht nicht. Die Gewalt kann nur so weit gehen, daß eine Ersatzvornahme für die Landesregierung vorgenommen wird, aber nicht, daß eine Landesregierung abgesetzt oder bestellt wird.

Welche Handlungen der Ersatzvornahme sind möglich? Es sind vielleicht aus Art. 48 Abs. 1 Handlungen möglich, die aus Art. 48 Abs. 2 nicht möglich wären. Ich will dazu weitere Ausführungen jetzt nicht machen. Jedenfalls aber sind nach Art. 48 Abs. 1 nur erlaubt Maßnahmen, die das Land zur Pflichterfüllung anhalten. Diese Grenze gilt sowohl für den Herrn Reichspräsidenten, wie auch für den, den er mit der Durchführung der Maßnahmen beauftragt. Wenn die Pflichtverletzung darin gefunden wird, daß auf polizeilichem Gebiet etwas versäumt sei, so kann das Anhalten zur Pflichterfüllung niemals darin bestehen, daß gänzlich andere Dinge ersatzweise von dem Kommissar vorgenommen werden. Er darf nur Ersatzvornahmen auf dem Gebiet machen, wo die Pflicht nicht erfüllt wird. Infolgedessen besteht z. B. auf dem Gebiete der Beamtenernennungen und -entlassungen keine Möglichkeit, etwa deswegen, weil eine Pflicht auf dem Gebiete der Polizei verletzt ist, den Staatssekretär im Landwirtschaftsministerium im Wege der Ersatzvornahme für eine dem Lande obliegende Handlung abzusetzen und einen anderen für ihn einzusetzen. Das gleiche gilt für andere Ernennungen und Absetzungen, die stattgefunden haben. Denn war etwa das Land Preußen verpflichtet, diese Beamten abzusetzen? War das die Pflicht, mit der Preußen im Rückstande war? Desgleichen zu behaupten, ist nicht einmal versucht worden. Infolgedessen kann hier nicht eine andere Stelle Ersatzhandlungen vornehmen.

Daß eine Landesregierung aus Art. 48 Abs. 1 nicht abgesetzt werden kann, hat außer denen, die schon genannt worden sind, auch Triepel in seinem Werk über die Reichsaufsicht an zwei Stellen geschrieben. Da heißt es: „Die Exekution bleibt in jedem Stadium ein Mittel des Erfüllungszwanges, sie müßte sofort einen ganz anderen Charakter erhalten, wenn sie die rechtmäßige Landesregierung nicht nur vorübergehend außer Funktion setzen, sondern schlechthin beseitigen wollte.“ Und an einer anderen Stelle, S. 675 und S. 679, ich zitiere nach dem Aufsatz von Grau in der „Frankfurter Zeitung“ vom 8. Oktober 1932, noch einmal: „Danach würde es verfehlt sein, die fraglichen Kompetenzen mittels Analogieschluß aus Rechtssätzen des kommunalen Aufsichtsrechts abzuleiten. Mit Recht erklärt es Georg Jellineck für ausgeschlossen, daß das Reich nach Art der staatlichen Rechte gegenüber Gemeindevertretungen ein Gliedstaaten-Parlament auflöse oder eine Gliedstaaten-Regierung absetze.“ Die Stelle bei Jellineck steht im: „System des öffentlichen Rechts“ S. 309, wo Jellineck dasselbe vertritt: „Selbst im Bundesstaat zeigt sich ... Absetzung der Gliedstaatregierung, Auflösung des Gliedstaatparlaments nach Art des staatlichen Rechts gegenüber Gemeindevertretungen steht der Bundesgewalt nicht zu.“

Die Frage, ob die beiden Verordnungen gegenüber Gotha oder Sachsen rechtsgültig erlassen sind, ist übrigens nach der Literatur äußerst zweifelhaft,

und auch bei den Beteiligten zweifelhaft geblieben. Das gilt besonders für die Verordnung gegenüber Sachsen. Sie wurde nach wenigen Tagen bereits wieder aufgehoben. Reichskanzler war Stresemann, Reichspräsident war Ebert, Reichskommissar wurde Heinze, der sofort ganze Arbeit machen wollte und machte mit der Absetzung der Regierung, und der nach Gerüchten schon drauf und dran war, dem Landtag zu verbieten, zusammenzutreten. Inzwischen wurde aber in den Ministerien die in Eile zustandegekommene Verordnung überprüft, und es fand sich lebhafter Widerstand. Man bezweifelte, ob sie mit der Verfassung zu vereinen sei. Es entstanden entsprechende Gutachten der zuständigen Ministerien und Abteilungen in den Ministerien. Die Minister der Justiz und des Innern gerieten darüber in lebhafte Meinungsverschiedenheiten mit dem Reichskanzler. Das waren Herr Sollmann und Herr Radbruch, und obwohl sie das Verhalten der sächsischen Regierung mißbilligten, und das Ziel der Maßnahmen durchaus billigten, so ergab sich doch eine Auseinandersetzung über die gewählten Mittel, die im Verlauf von wenigen Tagen zum Ausscheiden der beiden Minister aus dem Kabinett führte. Es ist dann von Sachsen eine Klage über die Gültigkeit der Verordnung angestrengt worden, die aber nie zur Entscheidung gekommen ist, weil die neue Regierung die Klage zurückzog.

Reichskanzler Stresemann hat in diesen Tagen, wie das wiederholt in Erzählungen der Beteiligten ausgedrückt wurde, sich ans Telefon gehängt und hat den Herren im sächsischen Landtag gesagt: Macht bloß schnell mit der Einsetzung einer neuen Regierung nach der Verfassung, denn es ist äußerst zweifelhaft, ob die Verordnung so aufrecht erhalten werden kann. Er hat mit Heinze telefoniert: Sie dürfen den Landtag nicht am Zusammentritt verhindern, im Gegenteil, der Landtag muß zusammentreten. Es ist dann eine Meinungsverschiedenheit darüber gewesen, ob Heinze den Landtag überhaupt gehindert hat. Der Landtag ist zusammengetreten und hat innerhalb ganz weniger Tage die neue Regierung bestellt. Der damalige Reichskanzler Stresemann selbst hat die Nachbarparteien der Sozialdemokraten zur Rechten bestürmt, sie möchten sich mit der rein sozialdemokratischen Regierung einverstanden erklären, um die es sich damals handelte, und die nicht zuletzt deshalb gebildet wurde, weil Stresemann dafür kämpfte, daß zunächst einmal eine neue Regierung zustandekam. Ob damals nun formelle Verstöße gemacht worden sind oder nicht, jedenfalls zeigte sich der äußerste Wille des Reichskanzlers, sofort zu rein verfassungsmäßigen Zuständen zu kommen; nach dieser Richtung wurde aller Einfluß verwandt. Faßt man alles zusammen, so lagen in Sachsen erstens die materiellen Voraussetzungen anders als heute in Preußen, zweitens wurden die formellen Voraussetzungen in ganz anderem Maße erfüllt durch vorherige Mängel-Bezeichnung, nähere Mitteilung, Frist und Ultimatum. Drittens war die Durchführung ganz anders als in unserem Falle.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Darf ich mir eine Frage gestatten. Ich habe in einem Punkte nicht ganz folgen können. Wenn ich Sie richtig verstanden habe, haben Sie gesagt, daß dann ein besonderer Fall vorliegen würde, wenn in einem Lande eine der Reichs- und Landesverfassung nicht entsprechende Regierung bestehe. Also ich will kurz sagen: wenn irgendwo in einem Lande sich eine Putsch-Regierung bildet, die nicht vom Landtag gewählt ist, sondern sich einfach durch Staatsstreich als Regierung auftut, dann, sagen Sie, ist gar keine Regierung da, keine Regierung im Sinne der Reichsverfassung. Nun aber habe ich nicht ganz folgen können, als Sie sagten, so oder ähnlich lag es bei einem früheren Fall. Lag es denn wirklich damals in Sachsen so? War die Regie-

rung damals eine Putschregierung, war das nicht eine ganz legal gebildete Regierung, deren Handlungen nur seitens der Reichsregierung beanstandet waren? Hier schien mir gewissermaßen ein Sprung gemacht zu werden, dem ich nicht ganz folgen konnte.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Es sind doch wohl zwei Fälle. Die Entstehung einer Regierung durch Putsch, das ist der eine Fall, der Fall, daß eine Regierung in einer Weise entsteht, die mit der Landesverfassung nicht in Übereinstimmung steht, wobei Voraussetzung ist, daß die Landesverfassung mit der Reichsverfassung in Übereinstimmung steht. Der andere Fall ist, daß eine Landesregierung zunächst ordnungsmäßig bestellt ist und sich nun außerhalb der Landesverfassung und der Reichsverfassung stellt, Hochverrat begeht, z. B. die Waffen gegen das Reich ergreift, oder ähnliche Handlungen, wie sie insbesondere in Gotha vorgekommen sind. (Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Danke vielmals!)

Staatsrat von Jan: Meine sehr geehrten Herren! Der Teil des Prozeßstoffes, den der Herr Präsident nun zur Diskussion gestellt hat, deckt sich im wesentlichen mit dem Inhalt des Abs. 1 des bayerischen Feststellungsantrages. Dadurch wird gebeten, festzustellen: Das Reich darf im Wege der Reichsexekution die den Ländern nach der Reichsverfassung und den Landesverfassungen zustehenden Funktionen der Staatsgewalt nur insoweit an sich ziehen, als dies mit dem bundesstaatlichen Charakter des Reiches vereinbar und zur Erfüllung der angeblich verletzten Pflichten des Landes bzw. zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung notwendig ist. Wir haben in diesem Abs. 1 sozusagen zwei absolute Schranken feststellen zu können geglaubt, die der Reichsexekution nach der Reichsverfassung unserer Auffassung nach gesetzt sind. Das eine ist der bundesstaatliche Charakter des Reiches, das zweite ist die Tatsache, daß die Maßnahmen, die verhängt werden sollen, zur Erfüllung der angeblich verletzten Pflichten des Landes notwendig sind. Dazu, was wir uns unter dem bundesstaatlichen Charakter des Reiches denken, brauche ich meinen gestrigen Ausführungen nichts weiter hinzuzufügen. Wir sind der Meinung, daß ein Reichsexekutor, der auszieht, um die Verfassung zu sichern, auch seinerseits die Verfassung achten muß, daß ein Reichsexekutor, der ein Land zur Bejahung der Verfassung bringen will, auch seinerseits die Reichsverfassung bejahen muß und nicht verneinen darf, und daß ein Reichsexekutor, wenn er die Beachtung der Verfassung erzwingen will, auch seinerseits die Verfassung beachten muß. Daraus folgt für die Länder, daß sie beanspruchen können, daß sie mit ihren begriffswesentlichen Merkmalen auch weiterhin erhalten bleiben, daß sie Subjekte des Staatsrechts bleiben mit der ihnen zustehenden Vertretung, und daß sie nicht zum Objekt des Staatsrechts gemacht werden können. Es muß ihnen, wie ich gestern sagte, das Selbstbestimmungsrecht innerhalb ihres Landes und das Mitbestimmungsrecht an den Geschicken des Reiches verbleiben. Es darf also nichts geschehen, was die Eigenstaatlichkeit der Länder beeinträchtigt, vor allem darf nicht die Regierung abgesetzt werden. Es darf aber auch nichts geschehen, was das Mitbestimmungsrecht der Länder beeinträchtigt, also es darf ihnen das Recht nicht entzogen werden, im Reichsrat in der ihnen nach der Verfassung zustehenden Weise mitzureden. Das waren die grundsätzlichen Petita, die wir im ersten Teil des Abs. 1 der bayerischen Klage festgelegt haben.

Nun hat die Reichsregierung in den vorbereitenden Schriftsätzen damit operiert, daß Art. 48 Abs. 1 einen Ausnahmecharakter trage, und daß deshalb

auch Ausnahmen von der Reichsverfassung zulässig seien. Da muß ich nun einen Satz zitieren, den Herr Professor Nawiasky gelegentlich ausgesprochen hat: Es gibt doch nicht zwei Reichsverfassungen, die eine, enthaltend die Art. 1 bis 47 und 49 bis 181, und die zweite, enthaltend den Art. 48, sondern der Art. 48 steht im Rahmen der Reichsverfassung, und das deutet unbedingt darauf hin, daß bei seiner Anwendung auch die übrigen Bestimmungen der Reichsverfassung beachtet werden müssen, soweit nicht der Art. 48 Ausnahmen zuläßt. Art. 48 Abs. 2 läßt Ausnahmen zu: gewisse Grundrechte können aufgehoben werden. Abs. 1 enthält dagegen keine Ausnahmen. Nach Abs. 1 können also in keiner Weise Grundrechte beseitigt werden, und es können auch nach Ansicht Bayerns vor allem die organisatorischen Bestimmungen des ersten Teiles der Verfassung nicht über den Haufen geworfen werden. Art. 48 ist eine Ausnahmebestimmung, muß also der allgemeinen juristischen Auffassung entsprechend, eng ausgelegt werden, und darf nicht anders ausgelegt werden, als sich nach dem engen Wortlaut ergibt. Da heißt es nun in der Verfassung, daß der Reichspräsident das Land anhalten kann, seine Pflicht zu erfüllen. Darin erblicken wir die zweite absolute Grenze, die sich im Schlußteil unseres Antrages widerspiegelt, wonach der Reichspräsident nur insoweit die Funktionen der Staatsgewalt an sich ziehen darf, als das zur Erfüllung der angeblich verletzten Pflichten des Landes notwendig ist. In einer Begründung zu unserem Antrag ist ein Unterschied gemacht zwischen dem, was notwendig *ist*, und dem, was notwendig sein *kann*. Wir sind der Meinung, daß es auf der einen Seite gewisse Dinge gibt, die zur Erzwingung der Beachtung der verletzten Pflicht nicht notwendig sein *können*, und zwar deswegen, weil es Mittel gibt, auf anderem Wege das Gleiche zu erzielen, und auf der anderen Seite Dinge, die nötig sein können. Und innerhalb dieser letzteren Dinge, die notwendig sein *können*, unterscheiden wir solche, die notwendig *sind* und solche, die *nicht* notwendig sind. Für uns kommen als absolute Schranke nur die Dinge in Betracht, die nicht notwendig sein *können*. — Die Maßnahmen nach Abs. 1 sind ferner zweckgebunden. Es muß also der Zweck der Maßnahmen genau geprüft und vom Staatsgerichtshof auf Verlangen nachgeprüft werden. Und es darf endlich über die Notwendigkeit kein Zweifel bestehen.

Meine Herren, ich kann mir nicht denken, daß der Staatsgerichtshof dazu kommen könnte, unserer Klage in diesem Punkte nicht stattzugeben. Denn daß bei einer Exekution über den bundesstaatlichen Charakter des Reiches hinweggegangen wird, halte ich als Föderalist für absolut unmöglich, und ich glaube auch, daß ein Unitarist, der ja doch anerkennen muß, daß wir tatsächlich in Deutschland einen Bundesstaat haben, gar keiner anderen Meinung sein kann.

Nun ein paar Worte über die Frage der Wirkungen der Reichsexekution besonders nach der Richtung, welche Rechtswirkungen eintreten, wenn in einem Lande ein Reichsexekutor auftritt. Bleibt der Reichsexekutor Reichsorgan oder wird er Landesorgan? Nach unserer Auffassung kann kein Zweifel sein, daß der Reichsexekutor, wenn er in einem Lande auftritt, Reichsorgan ist und bleibt, daß er sich also nicht in seiner Eigenschaft verändert, wenn er die Grenze des betreffenden Landes überschreitet. Ich nehme an, er kommt in ein anderes Land, das nicht in der gleichen Stadt seine Hauptstadt hat wie das Reich. Er kann doch nicht dadurch, daß er in ein anderes Land kommt, seine Eigenschaft verändern. Es liegt mir ein Vergleich auf der Zunge, eine Fabel aus dem Reich der Tiere. Ich weiß nicht, ob ich das Bild bringen soll; ich will es einmal versuchen. Ich

nehme an, der Adler ist beauftragt, im Reich der Tiere in die Höhle des Löwen oder Bären zu gehen, dort nach dem Rechten zu sehen und irgendwelche Maßnahmen vorzunehmen. Ich glaube nicht, daß dadurch aus dem Adler ein Löwe oder ein Bär wird, er bleibt der Adler und nimmt als solcher die Maßnahmen vor, die er vorzunehmen hat. Das war mehr scherzhaft. Aber nun ein ernsteres Beispiel: Ich denke etwa an die Entscheidung eines Amtsgerichtes in einer Baupolizei-Übertretung. Hier wird der Bezirkspolizeibehörde die Befugnis übertragen, etwas an Stelle eines Privaten zu tun. Glauben Sie, daß dadurch das Staatsorgan, das auf Grund dieses Urteils eine Ersatzvornahme betätigt, irgendwie in seiner Stellung als staatliche Behörde beeinträchtigt wird? Gewiß nicht. Es bleibt das Organ, das es bisher war, auch dann, wenn es die ihm übertragenen Maßnahmen an Stelle des Privaten ausführt.

Das führt mich zu den Mitteln, mit denen die Reichsexekution auszuführen ist. Es können einmal Maßnahmen militärischer Art vorgenommen werden. Es ist merkwürdig, daß die Reichsverfassung das als einzigen Weg hinstellt, so daß man fast zu der Auffassung kommen könnte, es könne nur in der militärischen Sphäre eine Reichsexekution eintreten. Selbstverständlich bin ich nicht dieser Meinung. Es würde das absolut der Praxis und dem Zweck der Exekution widersprechen. Die Exekution kann auch in der zivilen Sphäre durchgeführt werden. Sie ist unter Umständen vielleicht sogar noch wirksamer, wenn sie sich in finanzieller oder wirtschaftlicher Beziehung betätigt. Und dann kommt noch die Ersatzvornahme, um die es sich in den meisten Fällen handeln wird. Auch bei dieser bleibt, wie ich vorhin mit meinem Beispiel beweisen wollte, das Organ des Reiches, wenn es die Exekution in einem Lande ausführt, Reichsorgan und wird nicht Landesorgan, kann nicht Landesorgan werden. Der Art. 48 ist kein Zauberstab, der den damit Betrauten wie ein Chamäleon schillern läßt, je nach Bedarf bald zum Reichs-, bald zum Landesorgan werden läßt, sondern er bleibt Reichsorgan und kann nur die Dinge machen, die einem Reichsorgan zugänglich sind, kann also innerhalb der Landesverwaltung nicht Maßnahmen treffen, die den Landesorganen vorbehalten sind. Das wirkt sich wesentlich bei der Ernennung von Landesbeamten aus. Es kann also der Reichsexekutor als Reichsorgan Landesbeamte nicht ernennen, befördern usw. Das widerspricht seiner Eigenschaft. Er kann das, was ihm begrifflich unmöglich ist, auch nicht mit dem Mittel des Art. 48 machen.

Dann möchte ich noch einige Bemerkungen zur Frage der Sequestration machen, die in den Schriftsätzen eine große Rolle gespielt hat, und die uns Bayern aus bestimmten Gründen besonders am Herzen liegt. Das Mittel der Sequestration war bezüglich der Reichsexekution in der Verfassung des Norddeutschen Bundes im Art. 19 erwähnt. Als nun die süddeutschen Staaten den Eintritt in den Norddeutschen Bund vorbereiteten, hat in den Tagen vom 22. bis 26. September 1870 in München eine Besprechung stattgefunden, an der beteiligt waren: der Staatsminister und Chef des Bundeskanzleramtes Delbrück, der württembergische Justizminister Freiherr von Mittnacht und die sechs bayerischen Staatsminister. Sie haben sich über die Verfassung des Norddeutschen Bundes unterhalten und waren dabei bestrebt, sie so zu gestalten, daß sie auch der Auffassung der süddeutschen Staaten entsprechen würde. Dabei kam auch Art. 19 zur Verhandlung. Ich habe ein Protokoll darüber in den Archiven des bayerischen Staates gefunden. Danach wurde Art. 19 von der Bayerischen Regierung beanstandet. Nach einer eingehenden Besprechung der Sache, in welcher

darauf hingewiesen wurde, daß ohne eine wirksame Kontrolle des Vollzugs der kompetenzmäßigen Anordnungen des Bundes eine lebensfähige Gestaltung des Bundes nicht denkbar wäre, wurde zugegeben, daß der Inhalt dieses Artikels in folgender Fassung Annahme finden könne: „Wenn Bundesglieder ihre verfassungsmäßige Bundespflicht nicht erfüllen, können sie dazu im Wege der Exekution angehalten werden. Diese Exekution ist vom Bundesrat zu beschließen und vom Bundespräsidium zu vollstrecken." Die Sequestration ist auf Antrag Bayerns verschwunden. Die Bayerische Regierung hat sich damals nicht etwa an dem Wort Sequestration gestoßen, sondern an der Sache selbst. Es hieße die Mentalität der bayerischen Kräfte unterschätzen, wenn man annehmen wollte, daß sie sich damit zufriedengeben könnten, nur dieses ominöse Wort zu beseitigen; es kam ihnen darauf an, die Sache selbst zu beseitigen. Und die ist auch beseitigt worden auf Wunsch der Bayerischen Regierung, der sich auch die Württembergische Regierung angeschlossen hat. Von der Badischen Regierung war, soviel ich weiß, damals kein Vertreter dabei. An diesem Standpunkt hat man von 1870 bis 1919 festgehalten. 1919 ist die Frage der Sequestration überhaupt nicht mehr aufgeworfen worden, man hat die Sache offenbar als endgültig erledigt angesehen, und ich würde bitten, daß das Wort Sequestration auch in Zukunft als erledigt angesehen wird, mindestens soweit Bayern in Betracht kommt. Wir sind der Meinung, daß sie für Bayern nicht in Betracht kommt auf Grund des Vertrages, den wir mit der damaligen Regierung des Norddeutschen Bundes abgeschlossen haben, dessen fortdauernde Wirkung auch jetzt noch als unverbrüchlich von uns angesehen wird. Es können aber dann auch aus dem Begriff einer Sequestration für das Reichsstaatsrecht und die Auslegung des Art. 48 keine Folgerungen mehr gezogen werden.

Wir haben in den Schriftsätzen dargelegt: selbst wenn man die Möglichkeit einer Sequestration annehmen würde, würde man damit nicht weiterkommen. Die Sequestration ist im Zivilprozeßrecht eine bekannte Einrichtung, die aber nicht dazu führen kann, daß man etwa den Inhaber des betreffenden Objekts, das sequestriert wird, davonjagt, und die Sache einem anderen übergibt. Vielmehr handelt es sich da um eine Übernahme zu treuen Händen, die dazu führen muß, daß das betreffende Objekt dann, wenn die Sequestration ihr Ziel erreicht hat, dem zuständigen Besitzer oder Eigentümer wieder übereignet wird. Wir haben weiter in den Schriftsätzen nachgewiesen, daß auch, wenn man das Bundesstaatsrecht des vergangenen Jahrhunderts anwendet, nicht zu dem Ziele kommen könnte, einen Staat in der Form zu sequestrieren, daß man sein Oberhaupt davonjagt. Ich möchte wissen, was ein deutscher Bundesfürst erklärt hätte, wenn man bei einer Sequestration dahin gekommen wäre, ihn mitsamt seiner Familie zu depossedieren. Ich glaube nicht, daß das jemals in Frage gekommen wäre. Wenn man also den Begriff der Sequestration selbst im Sinne des Staatsrechts des vergangenen Jahrhunderts anwenden würde, würde das auch nur dazu führen, daß eine Landesregierung auch jetzt nicht ihres Amtes entsetzt werden kann.

Nun noch einige kurze Bemerkungen zu den einzelnen Auswirkungen, die wir in unserm Antrag unter A erwähnt haben. Nach der Grundeinstellung der Bayerischen Regierung kann eine vollständige A b s e t z u n g von Regierungsmitgliedern de jure nicht in Frage kommen; denn das Land hat das Recht, seine Landesregierung zu haben, die es sich selbst gegeben hat, und die es so lange haben kann und will und muß, als es sich nicht eine neue gewählt hat. Ebensowenig können Mitglieder von Landesregierungen durch einen Reichsexekutor

ernannt werden. Nach dem Zweck, den ich mir auszuführen erlaubte, den dies Institut hat, ist dies ausgeschlossen. Zudem ist es oder kann es überhaupt nicht notwendig sein; denn der Reichsexekutor kann den Zweck dadurch erreichen, daß er das Mitglied der Landesregierung, dessen Tätigkeit ihm nicht erwünscht zu sein scheint, vorübergehend an die Wand drückt und kaltstellt. Er braucht die Absetzung de jure nicht zu erklären.

Nun die Frage der Reichsratsbevollmächtigten, die unter B unseres Antrags behandelt ist. Wir sind der Meinung, daß auch die Vertretung im Reichsrat als der Ausfluß des Mitbestimmungsrechts der Länder einem Lande selbst im Zustand der Exekution nicht entzogen werden kann, weil es sonst seines Charakters als Land im Reich entkleidet werden würde. Das Mitbestimmungsrecht muß ihm unter allen Umständen bleiben.

Nun ist im Schriftsatz der Reichsregierung angenommen worden, daß es sich hierbei um eine Angelegenheit innerhalb der Reichsverfassung handelt. Wir haben bereits dargetan, daß das nicht der Fall ist. Unserer Auffassung nach handelt es sich beim Reichsrat um eine Einrichtung mit zwei Gesichtern. Das eine Gesicht sieht nach der Reichsregierung und nach dem Reich, das andere sieht nach den Ländern und nach der Vertretung der Länder. Der Reichsrat ist die Vertretung der Länder. Das Land hat gegenüber dem Reich das Recht, im Reichsrat vertreten zu sein, und zwar in bestimmter Weise vertreten zu sein. Es ist gestern schon darauf hingewiesen worden, was entstehen könnte, wenn eine Reichsexekution Schule macht, d. h. in mehreren Ländern vor sich geht. Wenn das neben Preußen noch andere, kleine Länder wären, so hätte der Reichskanzler auf diese Weise sehr bald eine Mehrheit im Reichsrat für sich, was dem Zweck des Reichsrats vollständig widersprechen würde und deshalb gemäß den Grundgedanken der Reichsverfassung unmöglich ist.

Die Ernennung, Beförderung, Ruhestandsversetzung oder Entlassung von Landesbeamten kann wie ausgeführt, aus dem Gedanken heraus, daß der Reichsexekutor Reichsorgan bleibt und keine Landesorgane schaffen kann, unmöglich als verfassungsmäßig angesehen werden. Im übrigen kann das auch nicht notwendig sein, weil es immer möglich sein wird, daß der Reichsexekutor einen Beamten, der ihm nicht zu entsprechen in der Lage wäre, auch wieder kaltstellen, beurlauben könnte oder ihn sonst an einer unschädlichen Stelle verwenden könnte, einen Polizeibeamten gelegentlich an einer Stelle, wo er nach Ansicht des Reichsexekutors nicht Schaden anrichten kann.

Dann haben wir noch unter D das Verbot der Aufnahme von Anleihen aufgenommen. Auch das ist unserer Auffassung nach etwas, was nur nach Landesverfassungsrecht gemacht werden kann und nicht nach Reichsverfassungsrecht.

Damit möchte ich zunächst schließen und nehme an, daß ich damit den bayerischen Antrag, soweit er sich auf Art. 48 Abs. 1 bezieht, begründet habe.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Darf ich mir erlauben, zu den Ausführungen der beiden Herren Ministerialdirektor Brecht und Staatsrat von Jan zu meiner Aufklärung einige Fragen zu stellen und ferner vielleicht schon etwas vorzugreifen auf die Fassung des Antrags, den Preußen unter B gestellt hat, und der sich mit verschwindenden Ausnahmen mit dem Antrag von Bayern und Baden deckt, auf diese Fassung schon jetzt einzugehen, nicht in der Absicht, damit wir uns jetzt über die Fassung näher aussprechen, sondern nur mit dem Ziel, daß die Herren sich inzwischen einmal durch den Kopf gehen lassen, ob an diesen Anträgen vielleicht etwas zu bemängeln sein möchte. Es heißt unter B:

„Der Staatsgerichtshof möge ferner erkennen, das Reich darf" — und nun heißt es in dem preußischen Antrag: „sowohl im Wege der Reichsexekution nach Art. 48 Abs. 1, wie im Wege von Maßnahmen nach Art. 48 Abs. 2 — das ist etwas anderes bei Bayern, eine ganz kleine Differenz — die den Ländern nach der Reichsverfassung und nach den Landesverfassungen zustehenden Funktionen der Staatsgewalt nur insoweit an sich ziehen, als dies mit dem bundesstaatlichen Charakter des Reichs vereinbar und zur Erfüllung der angeblich verletzten Pflichten des Landes oder zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung notwendig ist."

Ich möchte nur zur Erwägung geben, ob mit einem solchen Ausspruch irgend etwas mehr erreicht ist als mit dem Text des Art. 48.

Dann aber möchte ich zu dem, was uns jetzt gesagt worden ist, einiges fragen und bitten, mir zu sagen, wie die Herren darüber denken. Ich bitte, in meinen Fragen nicht etwa eine Kundgebung meiner eigenen Rechtsauffassung zu erblicken. Im Art. 48 Abs. 1 steht: „Wenn ein Land die ihm nach der Reichsverfassung oder den Reichsgesetzen obliegenden Pflichten nicht erfüllt, kann der Reichspräsident es dazu mit Hilfe der bewaffneten Macht anhalten." Herr Staatsrat von Jan hob schon hervor, daß hier ausschließlich von einem Einschreiten mit Hilfe der bewaffneten Macht die Rede ist, daß das aber selbstverständlich und auch nach der Staatspraxis nicht so zu verstehen sei, als ob nicht auch gelindere Mittel zulässig wären. Immerhin ist charakteristisch — das läßt sich doch nicht leugnen — daß Art. 48 Abs. 1 hier die Hilfe der bewaffneten Macht als die ultima ratio anführt. Da wir uns doch hier theoretisch über die Grenzlinien des Art. 48 Abs. 1 aussprechen wollen, und da uns gesagt wird, es gibt gewisse absolute Grenzen, die niemals überschritten werden dürfen, so frage ich mich: wenn nun ein Fall so liegt, daß der Reichspräsident sagt: die bewaffnete Macht soll in dies Land einrücken — in der Regel wird das Land schon selbst Militär haben, aber ich setze einmal voraus, es wäre ein Ländchen, in dem sonst kein Militär liegt. Nun kann doch die Sache nicht so sein, daß der Reichspräsident sich sagt: wenn die Soldaten kommen, dann wird die Regierung schon vernünftig werden und wird ihre Pflicht erfüllen. Es kann auch in der heutigen Lage nicht so sein, daß man sich sagt: dann werden die Soldaten die Bevölkerung ein bißchen quälen, das wird der Regierung sehr ungemütlich werden, und dann wird sie schon das tun, was ich von ihr verlange. So kann das nicht gedacht sein. Und wenn man einmal die Dinge praktisch ansieht, so wie sie heute stehen, so halte ich es für durchaus möglich, daß dies Ländchen und seine Bewohner seelenvergnügt sein werden, jetzt einmal Soldaten bei sich zu haben, die obendrein noch Geld ausgeben. Also so kann es nicht gedacht sein als ein mittelbarer Druck auf dem Umweg über die Bevölkerung auf die Regierung, sondern es kann wohl nur gedacht sein als ein unmittelbarer Zwang gegenüber den Stellen, bei denen die Erfüllung der Pflicht jetzt liegt. Die Frage ist: wie weit kann im äußersten Falle dieser unmittelbare Zwang gehen? Wenn ich nun die Herren recht verstanden habe, so scheint Übereinstimmung darin zu bestehen, daß, wie Herr Staatsrat von Jan sagt, ein An-die-Wand-drücken eines Landesorgans, auch eines Mitgliedes der Regierung für eine vorübergehende Zeit möglich erscheint. Nun haben wir sicherlich jetzt Länder, in denen man aus ökonomischen Rücksichten die Zahl der Mitglieder der Landesregierung außerordentlich klein bemessen hat. Ich nehme an, es sind nur zwei. Danach möchte ich annehmen — ich bitte mir nur zu sagen, ob ich recht verstanden habe oder nicht — daß jedenfalls auch die Anträge die Möglichkeit nicht verschließen wollen, für eine vorübergehende

Zeit zum Zwecke des Anhaltens zur Pflichterfüllung die beiden Regierungsmitglieder von der Amtsausübung fernzuhalten.

Nun kann sich vielleicht auch einmal die Frage so erheben, ob ein besonders hartnäckiges Mitglied einer Landesregierung von der bewaffneten Macht mit einigen Wachtposten versehen werden soll. Frage: Wer agiert nun an seiner Stelle? Sein an sich berufener Vertreter? Wer sonst? Frage: Muß ihm dann unter allen Umständen der Weg zum Reichsrat eventuell auch der Weg in den Landtag freigegeben werden? Ich möchte ferner fragen: wie beurteilen die Herren den Fall, daß vielleicht durch ein Reichsgesetz den Ländern zur Pflicht gemacht wird, zum Zweck der Erfüllung bestimmter Aufgaben besondere Beamte zu ernennen und daß ein Land sagt: Das tue ich nicht, ich ernenne solche Beamte nicht, ich halte das für überflüssig. Kann jetzt der Reichspräsident jemand hinschicken, damit dieser sie an Stelle der Landesregierung ernennt? Oder wie soll er das Land zur Erfüllung dieser Pflicht anhalten? Ich würde dankbar sein, wenn die Herren sich über diese Frage äußern möchten.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Ich möchte die Frage zunächst nur allgemein beantworten, um ungefähr den rechtlichen Rahmen anzudeuten. Das Hinsenden von Soldaten ist in die Verfassung, historisch gesehen, als einzig genanntes Mittel doch wohl deshalb hineingekommen, weil man sich normalerweise die Reichsexekution nur in solchen Fällen vorgestellt hat, wo das Einschreiten mit bewaffneter Macht nicht als eine fröhliche Einquartierung mit Marktkonzert, sondern als Niederschlagung eines Aufruhrs in Betracht kommt, ähnlich so, wie es in Braunschweig geschah, eines Aufruhrs, den die Regierung selber anführt. Das sind Zustände, die sich dem wirklichen Kriege nähern. Daran ist gedacht, und so hat man auch bisher den Absatz immer gelesen als etwas, was es für den Fall geben muß, daß es zu einer bewaffneten Auseinandersetzung zwischen Ländern und Reich — was Gott verhüten wolle — einmal kommen sollte.

Nun gibt es ein „m i n u s" demgegenüber. Es besteht Einverständnis in der Literatur, daß man nicht gleich die Waffen anzuwenden braucht, sondern ein minus anwenden darf. Aber wir unterscheiden juristisch stark zwischen minus und aliud. Man kann mit den Waffen einschreiten, es können Minister in offener Straßenschlacht fallen, wenn sie sich daran beteiligen, man kann sie bei Hochverrat festsetzen, — rechtlich absetzen als Landesregierung kann man sie nicht. E r s c h i e ß e n kann man sie, aber n i c h t a b s e t z e n. Das ist das aliud. Die rechtliche Stellung kann man nicht beseitigen.

Nun kann der Reichspräsident aber dem Militärbefehlshaber die vollziehende Gewalt übertragen. Eine Reichsexekution ist nach den früheren Begriffen kaum vorstellbar gewesen, ohne daß man ihm die vollziehende Gewalt übertrug. Daraus ergibt sich, daß Mittel und Wege gegeben sind, um einen großen Teil der laufenden Verwaltungsakte mit einem besonderen Kopf zu versehen, wenn man es für notwendig hält. Wir kommen noch auf den Begriff der vollziehenden Gewalt näher beim Abs. 2. Insoweit steht der Begriff fest, daß der Inhaber der vollziehenden Gewalt, während die normale Verwaltung funktioniert, wie sie gerade besetzt ist, hier oder da eingreifen kann, wenn er es für nötig hält. Im übrigen aber wird der Minister, wenn er verhindert ist, von Beamten vertreten, und wenn er in der Straßenschlacht verwundet ist, auch. Wenn er gefallen ist, wird er von seinen Beamten oder Kollegen so lange vertreten in der Geschäftsführung, bis ein neuer Minister rechtlich gültig bestellt ist. Diese Vertretungsbefugnis regelt sich ganz automatisch. So kleine Länder haben wir Gott sei Dank

nicht oder nicht mehr, daß in der Verwaltung nur ein Minister da ist und sonst niemand.

Gewisse Akte kann der Militärbefehlshaber in keinem Fall vornehmen. Auf keinen Fall kann der Militärbefehlshaber das Land, und sei es das kleinste, was wir haben, im Reichsrat vertreten. Das kann er ebensowenig, wie er plötzlich in den Landtag gehen kann und sagen: Jetzt fehlen 2 an der Regierungsmehrheit, ich kommandiere 2 Soldaten ab, dahin zu gehen, die haben immer so zu stimmen, wie die Regierung wünscht. Er kann die Soldaten hinschicken, aber, was sie machen, wird niemals ein Landtagsbeschluß. Ebensowenig wie er im Reichstag oder Landtag die jetzt fehlende Mehrheit für die Regierung auf diese Weise herstellen kann, ebensowenig kann er 13 Beamte in den Reichsrat kommandieren und sagen: Stimmt ab, wie der Reichskommissar es euch sagt, oder wie die Reichsregierung wünscht, daß ihr stimmt. Äußerlich kann sich der Reichsrat dagegen vielleicht nicht wehren, daß sie sich auf gewisse Stühle setzen, die anders besetzt zu sein pflegten. Sie können auch den Finger heben, so viel sie wollen, aber mitgezählt werden diese Finger nicht als Reichsratsbeschuß. Das gehört zu den Dingen, die in der Logik der Grundbegriffe der Verfassung ihre Verankerung haben. Wie man einen Mann nicht in eine Frau verwandeln kann, wie eine Verordnung formal nicht ein Gesetz werden kann, so kann nicht der auf Reichsgewalt beruhende Reichskommissar ein Land darstellen, die Vertretung eines Landes im deutschen Reichsrat.

Eine Beamtenernennung kann aus Art. 48 Abs. 1 nur in dem einen Falle in Betracht kommen, wo es gerade die Pflicht des Landes war, gerade diesen Beamten oder einen Beamten für diese Stelle zu ernennen. Auch dann ist die bloß kommissarische Besetzung der Stelle das Gegebene. Sollte der Fall vorstellbar sein, wo die Pflichtverletzung des Landes darin besteht, daß es einen Beamten nicht ernennt, der nach Reichsgesetz ernannt werden muß und nur lebenslänglich und endgültig ernannt werden kann, so mag man darüber streiten, ob in diesem besonderen Falle — der aber sehr irreal ist, ich kann mir einen solchen Fall kaum vorstellen — etwa die Ersatzvornahme möglich wäre. In dem Falle würde tatsächlich ein Landesbeamter durch Ersatzvornahme geschaffen werden können. Vielleicht wird Herr Professor Giese auf diese Frage im Zusammenhang mit den Beamtenernennungen, die er behandeln wird, noch kommen.

Staatsrat von Jan: Nach den Ausführungen des Herrn Ministerialdirektor Dr. Brecht kann ich mich kurz fassen. Ich kann mich seinen Ausführungen im allgemeinen anschließen. Auch ich bin für die Bayerische Regierung der Meinung, daß, wenn eine Regierung an die Wand gedrückt, ihrer Befugnisse entkleidet werden muß, der verfassungsmäßige Stellvertreter dafür einzutreten hat. Meines Wissens ist in jeder Verfassung bestimmt, wie ein Minister im Falle der Verhinderung vertreten werden muß. Die bayerische Verfassung wenigstens enthält ganz genaue Bestimmungen darüber. Wenn der Militärbefehlshaber der Meinung sein sollte, daß auch der Stellvertreter nicht geeignet ist, und auch der an die Wand gedrückt wird, so muß dessen Stellvertreter eintreten usw., bis schließlich keiner mehr da ist. Das ist aber m. E. jener Fall, daß, wenn der Himmel einfällt, alle Spatzen tot sind. Ich glaube nicht, daß man mit derartig irrealen Fällen, wie Herr Brecht sagte, irgendetwas beweisen oder bezwecken kann. Über diesen, ich will sagen, Spitzfindigkeiten steht unter allen Umständen der bundesstaatliche Charakter des Reichs, und wir können unmöglich sagen, weil unter hunderttausend Fällen ein solcher Fall eintreten kann, muß über grundlegende Rechte

der Länder von vornherein ohne weiteres hinweggegangen werden und können diese Rechte nicht zu Recht bestehen. Die Reichsverfassung ist doch nicht eine Zivilprozeßordnung, die für alle tausend Verfahrensfälle eine Entscheidung haben muß. Sie ist ein eminent politisches Instrument, mit dem man spielen muß zur Befriedung nicht nur des Reichs, sondern auch der Länder. Die Länder haben ein Recht darauf, daß nicht etwa, weil sich unter hunderttausend Fällen vielleicht in einem Falle eine Unmöglichkeit ergibt, in allen andern 99 999 auch von ihren Rechten abgegangen wird. Ich möchte den Herrn Präsidenten des Gerichts bitten, sich nicht durch derartige Spitzfindigkeiten — ich bitte, das nicht als Kritik aufzufassen, durch derartige ausgefallene Fälle, will ich sagen — in seiner Grundauffassung beeinträchtigen zu lassen, daß über allem die Reichsverfassung steht, die nicht bloß für das Reich, sondern auch für die Länder da sein muß, worauf sie sich unbedingt müssen verlassen können.

In der Frage der Beamten kann ich auch nur den Ausführungen des Herrn Ministerialdirektor Dr. Brecht zustimmen. Wenn irgendwo ein Beamter auf einem Posten steht und der Reichsexekutor es für notwendig findet, einen andern Herrn zu haben, gut, dann schickt er dem Beamten einen Brief: Bitte, von morgen an werden Sie das Büro nicht mehr betreten, ich stelle irgend jemand anders hin auf Grund eines Dienstvertrags. Die Reichsregierung hat das bemängelt und hat gemeint, ein Vertragsangestellter könne mit solchen Befugnissen nicht betraut werden. Das war ein Mißverständnis. Es kann eine hochgestellte Persönlichkeit sein, die auf Grund eines freien Vertragsverhältnisses vom Exekutor im Dienst des Reichs eingestellt wird. Aber das halte ich für ausgeschlossen, daß der Exekutor hergeht und auch Landesbeamte schafft, Landesbeamte anstellt, befördert, entläßt, endgültig dauernd erledigt. Damit greift er in die vitalen Rechte der Länder ein, die sich das Recht der Beamtenhoheit unter allen Umständen wahren müssen.

Ministerialdirektor Dr. Fecht: Meine Herren! Zu den zuletzt auf Anregung des Herrn Vorsitzenden von den Herren Ministerialdirektor Dr. Brecht und Staatsrat von Jan behandelten Fragen möchte ich erklären, daß ich den Ausführungen des Herrn Ministerialdirektor Dr. Brecht, und, was die Beamtenernennungen betrifft, den Ausführungen des Herrn Staatsrat von Jan zustimme. Im übrigen darf ich nun wohl die Auffassung der Badischen Regierung zu der Frage der absoluten Grenzen bezüglich der Anwendbarkeit des Art. 48 Abs. 1 noch darlegen, und zwar auch kurz, da sich hier wie in so vielen anderen Fällen die Auffassung der Badischen Regierung im wesentlichen mit den Ausführungen des bayerischen Vertreters deckt. Auch die Badische Regierung stellt hinsichtlich der Frage der absoluten Grenzen bei der Anwendung des Art. 48 Abs. 1 die Schranke in den Vordergrund, die aufgerichtet ist in dem durch den bundesstaatlichen Charakter des Reichs verfassungsmäßig gewährleisteten unveräußerlichen und unantastbaren Recht der Länder auf ihren Bestand als selbständige Staaten im Reich. Die weitere absolute Schranke der Anwendbarkeit des Art. 48 Abs. 1 liegt auch nach Auffassung der Badischen Regierung in der Notwendigkeit der Verhältnismäßigkeit der angewandten Mittel. Die Badische Regierung steht dabei ebenfalls auf dem Standpunkt, daß es Maßnahmen gibt, die überhaupt *niemals* nötig sein können, um den mit der Exekution verfolgten Zweck zu erreichen. Als nicht mit dem bundesstaatlichen Charakter des Reichs vereinbar erachten wir es in erster Reihe, wenn Mitglieder von Landesregierungen ihres Amtes für verlustig erklärt oder neue Mitglieder von Landesregierungen ernannt werden. Der *bundesstaatliche Charakter* des Reichs erfor-

dert unabweisbar das ununterbrochene Vorhandensein von Organen, welche berufen und in der Lage sind, das Land auch gegenüber dem Reich zu vertreten. Ganz besonders deutlich ist das da geworden, wo das Land als Träger streitiger Rechtsbeziehungen dem Reich vor dem Staatsgerichtshof gegenübertreten muß. Hier ist offenbar vom Reich jetzt ebenso wie vom Staatsgerichtshof die Vertretungsbefugnis zugestanden worden. Die Beseitigung oder Beeinträchtigung der Vertretungsbefugnis der bisherigen Mitglieder der Landesregierung, denen in unserm Lande nach § 56 Abs. 1 der Verfassung nur in ihrer Gesamtheit die Vertretung des Landes zukommt, würde das Land jeder Vertretungsmöglichkeit berauben und würde praktisch nach Meinung meiner Regierung die Aufhebung des Landes als Bundesstaat überhaupt bedeuten.

Wenn gesagt wird, in einem solchen Falle käme der Reichskommissar als Vertreter des Landes in Betracht, so muß ich mit der gleichen Entschiedenheit, wie sie von Bayern zum Ausdruck gebracht worden ist, erklären, daß wir niemals einen Reichskommissar als Landesregierung ansehen können. Wer Landesregierung ist, bestimmt sich nach der Landesverfassung, die sich im Rahmen der bezüglichen Bestimmungen der Reichsverfassung zu halten hat.

Der Vertretung der deutschen Länder dient dann weiter nach Art. 60 der Reichsverfassung der Reichsrat. Nach Art. 63 Abs. 1 der Reichsverfassung werden die Länder im Reichsrat durch Mitglieder ihrer Regierung vertreten. Das Stimmgewicht der Länder ist im Art. 61 sorgfältig abgewogen. Die Reichsregierung hat als solche im Reichsrat lediglich den Vorsitz ohne Mitgliedschaft und ohne Stimmrecht, das Recht der Einberufung und das Recht der Antragstellung. Der Reichsrat ist diejenige Institution der Reichsverfassung, in der der föderative Charakter des Reichs seinen fundamentalen Ausdruck findet. Er kann seinen Aufgaben und seinem Sinne nur gerecht werden, wenn in ihm der Wille der Länder zum Ausdruck kommt. Dieser Wille kann aber nur durch eine Landesregierung zum Ausdruck gebracht werden, deren Bestellung auf Grund von Vorschriften der Landesverfassung erfolgt ist, die sich ihrerseits im Rahmen des Art. 17 der Reichsverfassung halten muß. Wird die gewählte Landesregierung beseitigt, so ist das Organ zur verfassungsmäßigen Instruktion der Reichsrat-Bevollmächtigten und zur verfassungsmäßigen Vertretung des Landes im Reichsrat nicht vorhanden. Die Instruktion der Bevollmächtigten durch den Reichskommissar — wie im Falle Preußen — also durch den Reichskanzler, oder durch ein von ihm abhängiges Organ, würde nach unserer Auffassung den Sinn des Reichsrats in sein Gegenteil verkehren. Man käme zu der von der Verfassung ausdrücklich abgelehnten Mit-Abstimmung des Reichs im Reichsrat und eventuell dazu, daß bei gleichzeitiger Einsetzung von Reichskommissaren in mehreren Ländern die Reichsregierung über die Mehrheit oder sogar über die qualifizierte Mehrheit der Stimmen verfügen würde. Das wäre aber das Ende des Reichs als Bundesstaat. Schon die Instruktion einer einzigen Stimme durch einen Reichskommissar kann, da die Beschlüsse nach dem Mehrheitsprinzip gefaßt werden, weitesttragende Folgen haben und bedeutet die Verletzung einer fundamentalen Grundlage der Reichsverfassung. Erscheint schon aus diesem Grunde eine solche Instruktion unzulässig, so kommt dazu, daß die Entziehung der Instruktionsbefugnis im Reichsrat niemals zur Erfüllung des Exekutionszwecks nötig sein kann. Die Instruktion der Reichsratsbevollmächtigten zielt nicht auf die Bildung und Verwirklichung des Willens des Landes als eigener Rechtspersönlichkeit, sondern auf Mitwirkung bei der Bildung des Reichswillens. Bei dieser Funktion der Landesregierung kommt nach Auffassung meiner Regierung eine Pflicht-

verletzung nach Art. 48 Abs. 1 der Reichsverfassung schon begrifflich überhaupt nicht in Frage.

Es ist aber ebenso wenig möglich, daß die Belassung der Funktion bei den Mitgliedern der bisherigen Landesregierung geeignet sein könnte, Verwirrung im Staatsleben hervorzurufen. Diese Funktion läßt sich durchaus von der Exekutive trennen, um die es sich bei den Maßnahmen auf Grund von Art. 48 allein handeln kann. Aber selbst bei praktischen Schwierigkeiten erfordert der bundesstaatliche Charakter des Reichs zwingend und unabweisbar, daß in diesem Punkt nicht eine Verfälschung des Landeswillens eintritt. Die Badische Regierung betont nochmals ausdrücklich, daß gerade die in dieser Richtung zu befürchtenden Konsequenzen ihr vornehmlich zur Erhebung der Klage Veranlassung gegeben haben.

Es ist nun die Frage aufgeworfen worden, ob sich nicht aus dieser Auffassung eigentümliche Folgen ergeben können, die unter allen Umständen abgelehnt werden müssen. Es ist dabei offenbar an die Möglichkeit gedacht, daß eine kommunistische Landesregierung oder eine faschistische Regierung oder irgendeine sonstige Landesregierung, die die Reichsverfassung ablehnt, und die sich grundsätzlich gegen die Reichsverfassung auflehnt, ihrerseits Machtorgane aufrichtet, die im Widerspruch mit der Reichsverfassung stehen. Ich kann mich da unbedingt den Ausführungen des Herrn Ministerialdirektor Brecht anschließen. Eine Regierung, die im Widerspruch mit der Reichsverfassung etwa eine Räteregierung einrichtet oder eine ähnliche Organisation aufzieht, von der die Reichsverfassung nichts weiß, und die im Widerspruch mit der Reichsverfassung steht, ist eben nach meiner Auffassung überhaupt keine Regierung im Sinne der Reichsverfassung und im Sinne der Landesverfassung. Eine solche Regierung kann auch kein Recht haben; eine Regierung, die keine Regierung ist, kann nicht die Vertretung des Landes darstellen; eine solche Regierung beseitigt sich selbst.

Eine andere Frage ist die, ob aus der Tatsache allein, das z. B. eine kommunistische Regierung Bevollmächtigte in den Reichsrat entsendet, sich Konsequenzen ergeben können, die unter allen Umständen abgelehnt werden müssen. Zunächst glaube ich, daß der Fall schon deshalb nicht eintreten wird, weil eine kommunistische Regierung, die sich in einem Lande in die Macht setzt, auf Grund ihrer kommunistischen Grundsätze von vornherein überhaupt einen Bevollmächtigten zum Reichsrat nicht instruieren wird. Sollte das aber doch der Fall sein, so darf ich vielleicht unseren verehrten Herrn Präsidenten an die Zeit erinnern, da wir selbst noch die Ehre und Freude hatten, unter seinem Vorsitz im Reichsrat zu tagen. Damals, im Jahre 1919, war im Lande Braunschweig etwa von Januar bis zu jenen Ereignissen, die Herr Ministerialdirektor Dr. Brecht heute morgen geschildert hat, also etwa drei Monate, eine sogenannte Spartakus-Regierung, also eine Regierung von Spartakisten, die vielleicht bezüglich radikaler Ideen noch über die Kommunisten hinausgingen, am Ruder. In dieser Zeit war die Braunschweigische Regierung im Reichsrat vertreten. Der braunschweigische Bevollmächtigte hatte seine Instruktionen und hat auch bei den Beschlußfassungen mitgewirkt. Es hat sich nun in jener Zeit meines Erinnerns nichts ergeben, das etwa zu grundsätzlichen Bedenken Veranlassung hätte geben können, die Abgabe dieser Stimme im Reichsrat entgegenzunehmen. Heute glaube ich ja nicht, daß eine kommunistische Regierung Reichsratsbevollmächtigte instruieren würde; aber wenn es der Fall wäre, so kann ich mir auch keine andere Wirkung denken, als äußerstenfalls die gleiche Wirkung, wie wenn ein Kommunist im Reichstag auftritt, dort Anträge stellt und Ausführungen macht. Wenn im Reichsrat ein

Kommunist auftreten sollte, so würde man wahrscheinlich, wie dies im Reichsrat üblich ist, sich die Rede ruhig anhören, mit Achselzucken über die Ausführungen hinweggehen, und wenn die Stimme abgegeben wird, nun, dann wird sich eben zeigen, wer die Mehrheit hat. Ich nehme an, daß im allgemeinen die kommunistische Stimme bei der Mehrheitsbildung nicht in Betracht kommen wird.

Ich glaube also, daß gerade unter diesem Gesichtspunkt sich gar keine Bedenken gegen die Auffassung ergeben, daß unter allen Umständen der Landesregierung das Recht zur Instruierung ihrer Vertretung im Reichsrat und zur Aufrechterhaltung ihrer Vertretung im Reichsrat erhalten bleiben muß.

Als zweite absolute Grenze der Anwendbarkeit des Art. 48 Abs. 1 betrachtet die Badische Regierung alle Maßnahmen, die überhaupt niemals nötig sein können, um den Zweck, den die Exekution verfolgt, zu erreichen. Hierzu gehört nach unserer Auffassung die Ernennung, Beförderung oder Zurruhesetzung von Landesbeamten sowie die Aufnahme von Anleihen durch den Reichskommissar für Rechnung des Landes. Ich will darauf verzichten, weitere Ausführungen zu diesem Punkt zu machen. Es könnten natürlich auch noch weitere Fälle angeführt werden, die auch in unseren Schriftsätzen erwähnt sind, so bezüglich der Gestaltung der Organe des Landes, des Landtags usw. Ich möchte mich auf die Erwähnung der Fälle beschränken, hinsichtlich deren seitens Baden die Feststellungsklage erhoben ist.

Hinsichtlich der Frage der Sequestration, die von Bayern angeschnitten ist, kann ich mich im ganzen nur dem anschließen, was Herr Staatsrat von Jan gesagt hat. Ich möchte zu dem Punkt, der dabei einige Heiterkeit hervorgerufen hat, der Frage eines bayerischen Reservatrechts, bemerken, daß ich es natürlich auch vom badischen Standpunkt als etwas Selbstverständliches betrachte, daß hier die Länder vollkommen gleich behandelt werden. Wenn auch Baden im Jahre 1870 bei den Verhandlungen in dem Augenblick, als die Verträge abgeschlossen worden sind, diesen Punkt nicht berührt hat, so glaubt die Badische Regierung doch, daß es nicht im Sinne der Bayerischen Regierung liegt, für sich auf diesem Gebiet ein Reservatrecht zu beanspruchen, sondern daß sie die Auffassung teilt, daß dieses Recht für alle Länder gleichmäßig in Anspruch genommen werden kann.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Mir liegt nur daran, daß die Auffassungen der Beteiligten möglichst klar heraustreten. Ich möchte deshalb auch mit Herrn Staatsrat von Jan über den Ausdruck Spitzfindigkeiten gar nicht rechten. Ich möchte glauben, daß er mich nicht ganz verstanden hat. Ich habe nicht etwa den Fall erörtern wollen, daß in einem Lande die an sich regierenden Herren — wie er selbst sich ausgedrückt hat — an die Wand gedrückt, sagen wir beiseitegeschoben werden, und daß sich da nun Schwierigkeiten ergeben können, wer als Vertreter des Vertreters auftritt, das hat mir ferngelegen, sondern ich habe nur gefragt, was nach Auffassung des Herrn Staatsrat von Jan und des Herrn Ministerialdirektor Dr. Brecht im Falle eines solchen Eintretens auf Grund von Art. 48 positiv geschehen kann, um zur Erfüllung der Pflicht anzuhalten. Ich habe mir erlaubt, darzulegen, das Einrücken des Militärs an sich macht es nicht. Herr Ministerialdirektor Dr. Brecht hat gesagt, der Militärbefehlshaber kann, wie sich aus Art. 48 Abs. 2 ergeben wird, die vollziehende Gewalt übernehmen. Immerhin kann man zweifeln, ob mit der vollziehenden Gewalt in allen Fällen auszukommen ist, zumal ich glaube, daß die Frage, wo die Grenzen der vollziehenden Gewalt liegen, nicht so ganz einfach ist. Also mir lag daran, zu hören, nicht nur, was nicht geschehen kann, sondern was nun

geschehen kann, um zur Erfüllung der Pflicht anzuhalten. Darüber muß man sich auch einmal klar werden. Ich möchte aber weiter sagen: es ist zuerst von Herrn Professor Carl Schmitt hervorgehoben worden, daß in der Praxis im einzelnen Falle die Voraussetzungen des Art. 48 Abs. 1 und Abs. 2 zutreffen würden. Dem ist gestern insofern entgegengetreten worden, als man gesagt hat, man dürfe unter keinen Umständen diese Dinge so konfundieren, man müsse juristisch streng zwischen Art. 48 Abs. 1 und Abs. 2 trennen. Nun hat heute Ministerialdirektor Dr. Brecht auf ein überaus friedfertiges Beispiel von mir gesagt: Ja, solche Fälle kommen gar nicht vor im Art. 48 Abs. 1, sondern Abs. 1 kommt natürlich immer nur da zur Anwendung, wo die öffentliche Ordnung und Sicherheit schon ganz erheblich gefährdet und gestört ist, wo also auch die Voraussetzung von Abs. 2 vorliegt. Praktisch ist das zweifellos richtig, aber das darf uns, glaube ich, nicht hindern, juristisch zu trennen und uns auch mal einen — allerdings, wie ich Herrn Staatsrat von Jan zugebe — nur mit einer gewissen Spitzfindigkeit zu konstruierenden Fall vorzustellen, wo mit Art. 48 Abs. 2 nicht ohne weiteres durchzukommen ist und wo ausschließlich die Voraussetzungen von Art. 48 Abs. 1 vorliegen, und sich da die Frage vorzulegen, worin in einem solchen Falle a) die positiven Möglichkeiten der Reichsregierung und b) das, woran die Klagen ein Interesse haben, die Grenzen der Befugnisse liegen. Ich habe auf den Fall hingewiesen, daß in einem Reichsgesetz die Ernennung von Landesbeamten gefordert wird — ein Fall, der immerhin möglich ist — und daß das Land sagt: das mache ich einfach nicht. Was soll in einem solchen Falle auf Grund des Art. 48 Abs. 1 geschehen? Ich möchte einen anderen Fall setzen und bitte, einmal davon auszugehen, daß Anlaß besteht, mit dem Art. 48 Abs. 2 in diesem Falle nicht zu operieren. Die Reichsverfassung enthält gewisse Regeln über die Rechtspflege. Sie bestimmt, daß die Rechtspflege ausgeübt werden soll durch die Richter der ordentlichen Gerichtsbarkeit, die unabhängig, nur dem Gesetz unterworfen sein dürfen. Diese Vorschrift wird ergänzt durch Vorschriften des Gerichtsverfassungsgesetzes, die die Fähigkeit zum Richteramt festlegen, die bestimmen, daß jemand nur Richter sein kann, der die vorgeschriebenen Prüfungen abgelegt hat usw. Setzen Sie einmal den Fall und abstrahieren Sie dabei von Art. 48 Abs. 2, wo ein Land sagt: das ist Unsinn, unsere Richter, die wir auf die Art gewonnen haben, gefallen der Bevölkerung nicht die Spur mehr, wir müssen jetzt andere haben, wir suchen sie unter den Parteigenossen und unter diesen gibt es geprüfte Assessoren herzlich wenig, wir haben einen davon, wir haben auch noch ein paar Studenten, im übrigen ein paar wackere Leute, die sonst ein ganz anderes Gewerbe haben, das sind jetzt unsere Oberlandesgerichtspräsidenten, Landgerichtspräsidenten usw. Was kann dem gegenüber, immer auf Grund von Art. 48 Abs. 1 das Reich tun?

Ich möchte aber noch auf eine andere Frage kommen und bitten, sie mit in den Kreis der Betrachtungen einzubeziehen. Die Herren haben ausgeführt, und das Reich hat in den Schriftsätzen dem widersprochen, daß der Reichskommissar oder ein Reichskommissar unter keinen Umständen das Land im Reichsrat vertreten könne. Diese Auffassung findet sich auch in der Literatur sehr vielfach vertreten. Ich will unterstellen, sie sei richtig, so fragt sich noch, ob sich unbedingt daraus ergibt, ob nun die alten Gewalten, die der Reichskommissar im übrigen beiseite gedrängt hat — vorübergehend selbstverständlich —, ob die alten Gewalten im Reichsrat fungieren, Stimmen instruieren können. Es ist in der Literatur die Auffassung vertreten, man könne auch dazu gelangen, daß jetzt im Reichsrat weder der eine noch der andere das Land ver-

treten kann. Es ist die Auffassung vertreten worden, daß man die Stimmen als ruhend ansehen kann. Ich würde dankbar sein, wenn gerade diese Äußerungen auch mit in den Kreis der Betrachtungen gezogen würden namentlich auch nach der Seite hin, was nun eigentlich das Allerschlimmste wäre: ein Ruhen? ein Fungieren des Reichskommissars? ein Fungieren der alten einstweilig beiseite Angeschobenen Mitglieder der Regierung? Diese Frage bedarf nach meiner Ansicht um so mehr einer besonderen Betrachtung, als wir in den letzten Wochen auf Grund eines Kompromisses den Zustand haben, daß tatsächlich die Stimmen wohl geruht oder im wesentlichen geruht haben.

Ich darf dazu vielleicht noch ein Wort sagen. Die Frage ist nach meiner Ansicht in den Schriftsätzen zu kurz gekommen; auch die Äußerungen des Reichs zu dieser Frage, ob der Reichskommissar im Reichsrat für Preußen stimmen kann, ist, wenn ich so sagen darf, etwas lapidar ausgefallen. (Heiterkeit.) Ich gehe davon aus, daß das Reich, das im Reichsrat den Vorsitz führt, selbstverständlich dafür sorgen muß — einmal unterstellt, die alte Regierung könne nicht kommen —, daß die Interessen des Landes, dessen sie sich auf Grund des Art. 48 nun einmal angenommen hat, nach Möglichkeit gewahrt werden. Ich will ein praktisches Beispiel nehmen. Ich nehme an, es ist eine Vorlage da, die Stühle Preußens sind leer, wie sie jetzt waren. Dann halte ich es für selbstverständlich, daß das Reich nun hört, was die anderen Länder zu der Sache zu sagen haben und dann sagt: Für Preußen ist das und das zu sagen, aus preußischem Interesse, aus der preußischen Auffassung ergibt sich die und die Meinung — und zwar auch dann, wenn diese Meinung von der des Reichs abweicht —, wobei ich zugebe, daß das recht schwierig ist und auch zugebe, daß das Gewicht einer solchen Äußerung, wenn sich alsbald eine Erklärung des Reichs nun wieder für das Reich selbst anschließt, vielleicht nicht übermäßig eindrucksvoll sein wird. Also der jetzige Zustand war, wenn ich das recht sehe, daß Preußen gewissermaßen im Reichsrat unsichtbar war. Wie lange dieser Zustand haltbar ist, welche Folgerungen, welche Gefahren für die Verwaltungsaufgaben, eventuell auch die Aufgaben der Mitwirkung an der Reichsgesetzgebung, sich daraus ergeben, welche Nachteile für Preußen selbst sich daraus ergeben können, alles das würde ich gern etwas näher besprochen hören, als das in den Schriftsätzen geschehen ist.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Wenn man fragt: wie soll man das pflichtige Land zur Erfüllung der Pflichten auf rein rechtlichem Wege mit rechtlichen Mitteln anhalten?, so stelle ich zunächst eine andere Frage: Ist nicht Art. 48 Abs. 1 und die Reichsexekution ursprünglich anders gedacht, nämlich so, daß der Druck des Militärs, das in das Land einmarschiert, durch psychologische Wirkung indirekt dazu führt, daß das Land und alle, die mitwirken können — wir setzen ja immer voraus, daß es erfüllbare Pflichten sind —, anderen Sinnes werden, als sie bisher waren und die Pflicht nun erfüllen? Das sind dieselben Mittel, wie sie im Kriege wirken und das Land zum Friedensschluß geneigt machen. Die Verwendung militärischer Mittel kann sich verschiedenartig abspielen. Sie braucht nicht ein Kampf zu sein, aber auch kein Vergnügen. Die Besatzung kann eine Annehmlichkeit sein, wenn sie Geld ausgibt und soldatische Schauspiele und Militärmusik veranstaltet. Eine Besatzung kann aber auch äußerst unangenehm sein durch den Befehl: Nach 7 Uhr kommt keiner mehr auf die Straße, wer weitergeht, wird erschossen, es hat sich jeder jeden zweiten Tag da und da anzumelden usw. All das sind Dinge, die eine Besatzung zu einer für die

Menschen fast unerträglichen Quälerei machen können. Diese Mittel kennen wir doch aus der Geschichte, kennen wir doch aus sehr nahen Vorgängen. Die Möglichkeiten, durch solche psychologische Wirkung das Land geneigt zu machen, sind sehr groß. Es bedeutet also durchaus nicht, daß der Reichspräsident machtlos ist, wenn er Minister nicht absetzen kann. Es ist nicht so, daß er sich dann nur auf dem Wege eines Schriftwechsels juristischer Art bewegen kann. Das ist nicht gemeint im Falle des Art. 48 Abs. 1, wenn es auch als minus zulässig ist.

Nun zur Frage des Reichsrats. Niemals ist es bisher vorgekommen — weder zur Zeit des alten Belagerungszustandes, noch im letzten Jahrzehnt —, daß im Bundesrat oder im Reichsrat von seiten eines militärischen Befehlshabers Stimmrecht oder auch nur Präsenz oder Anhörung beansprucht wurde, niemals, und niemals kann das auch jetzt zugelassen werden. Gegenwärtig ruht die Arbeit im Reichsrat. Denn seit der Sitzung am 1. August — in den Schriftsätzen steht fälschlich der 2. August — hat eine weitere Sitzung bis heute nicht stattgefunden. Das ist mit allerlei Opfern für die laufenden kleinen Geschäfte erkauft. Das geht aber nicht so weiter. Der Reichsrat muß zusammenkommen. Immer wenn die Reichsregierung ihn einberief, und sie hat zwischendurch Versuche gemacht, haben wir im Auftrage des Herrn preußischen Ministerpräsidenten und der preußischen Herren Staatsminister erklärt: Wenn Sie die Sitzung abhalten, werden die Herren Staatsminister erscheinen. Wenn Sie eine Vollsitzung abhalten, werden Herr Ministerpräsident Braun, Minister Hirtsiefer und Schreiber erscheinen. Sie werden für Preußen reden und stimmen. Wie wäre eine solche Sitzung weiter verlaufen? Die Länder Bayern, Baden und andere würden diese Stimmen anerkennen. Auch die Provinzialvertreter haben sich in der Mehrzahl so ausgesprochen. So würde die Sitzung, wenn sie überhaupt zu einer Abstimmung geführt hätte, mit dem selbstverständlichen Recht der Legitimationsprüfung, das der Reichsrat hat, im Sinne der preußischen Minister ausgefallen sein. Diese Aussichten — nicht eigenes Entgegenkommen — haben die Reichsregierung veranlaßt, dann jedesmal die Sitzung doch lieber wieder zu vertagen, als zu erscheinen und den Zusammenstoß, der sich ergeben hätte, auszutragen.

Wenn wir nun abwägen, als gäbe es keine Reichsverfassung: was wäre der schönste Ausweg im Reichsrat, was wäre das Beste? Daß der Reichskommissar Preußen vertritt oder die preußischen Minister oder niemand? Und wenn aus dieser Frage herauszuhören war, es könnte vielleicht so angehen, daß dann niemand für Preußen da ist, — dann sage ich: das ist das Allerunmöglichste von allem. Es handelt sich z. B. jetzt bald um ein Gesetz von großer Tragweite, um das Gesetz über die Reichsreform. Soll bei diesem Gesetz Preußen unvertreten sein? Oder soll Preußen beim Gesetz über die Reichsreform von der Reichsregierung vertreten sein? Sollen als Gegenspieler also nur da sein die Reichsregierung auf der einen Seite und auf der anderen Seite diejenigen Länder, ohne Preußen, die von ihrem Standpunkt aus versuchen, die Vorlage der Reichsregierung nach ihrer Seite zu verändern? Muß nicht vielmehr bei der Beratung eines Gesetzes über die Reichsreform im Reichsrat der Reichsregierung, deren Pflicht es ist, die vermittelnde Linie zu suchen, auch Preußen gegenübersitzen, welches seine Abänderungsanträge in seinem Sinne stellt, neben Bayern, Württemberg und Baden, die von ihrem Standpunkt andere Anträge geltend machen, worauf dann vielleicht die Reichsregierung mit einem Vermittlungsvorschlag siegt? Ich glaube, ich habe deutlich gezeigt, wie eine solche Beratung verschieden laufen würde, je nachdem Preußen vertreten ist oder nicht. Das ist nur eins von vielen Beispielen, aber doch das schlagendste Beispiel. Ein Gesetz über die Reichs-

reform kann im Reichsrat nicht gemacht werden mit leeren preußischen Stühlen, es kann nicht gemacht werden mit einem Reichskommissar auf preußischen Stühlen, sondern es kann nur gemacht werden — politisch und rechtlich — mit den preußischen Vertretern auf den preußischen Stühlen!

Eine andere Frage ist es, ob im Verlauf einer Exekution einzelnen Leuten einmal der Eintritt in das Gebäude verwehrt werden kann, ob sie rein tatsächlich daran verhindert werden können, an einer Beratung des Reichsrats teilzunehmen. Dann werden sie durch ihre Bevollmächtigten vertreten. Denken wir an den Fall Braunschweig. Das älteste Mitglied im Reichsrat, Exzellenz Boden, hatte abwechselnd unter den früheren Zuständen den Herzog, später Herrn Merges, dann Links- und Rechtsregierungen und jetzt die nationalsozialistische Regierung Braunschweigs im Reichsrat zu vertreten. Auch in einer Zeit, wo ihm vorübergehend keiner eine Instruktion im konkreten Falle erteilen konnte, hatte er die Interessen des Landes auf Grund seiner allgemeinen Vollmacht zu wahren. Solange er bevollmächtigt ist, solange er von einer Landesregierung Vollmacht hat, solange wird seine Stimme im Reichsrat angenommen und niemand fragt Herrn Boden: Haben Sie heute nur allgemeine oder besondere Instruktionen? Das ist die praktisch bewährte Übung im Reichsrat. Ebenso müßten auch jetzt bei tatsächlicher Behinderung der Minister auf den preußischen Stühlen ihre regulären stellvertretenden Bevollmächtigten sitzen, die ihre Stimme für Preußen abgeben, — aber nicht für den Reichskommissar. Darin lag der entscheidende Fehler, daß in der ersten Sitzung des Ausschusses der stimmführende Bevollmächtigte Ministerialdirektor N o b i s auftrat und sagte: Ich stimme für den Reichskommissar. Hätte er nichts gesagt, hätte er nicht gesagt, daß er für den Reichskommissar stimme, so hätte er ja eine weiterlaufende Vollmacht der alten Regierung gehabt und niemand hätte ihn gefragt: für wen stimmen Sie heute, von wem haben Sie ihre Instruktion? Auf die Frage, ob die richtige Landesregierung, ob meine Herren Minister diese Vollmacht aufrecht erhalten hätten oder nicht — eine Frage, bei der sie bisher großes Entgegenkommen bewiesen haben —, brauche ich nicht einzugehen. Selbstverständlich sind sie berechtigt, ihre Vertreter abzuberufen.

Professor Peters: Ich will mich bemühen, auf die Fragen, die der Herr Präsident gestellt hat, so konkret wie möglich zu antworten. Ich glaube, man muß unterscheiden zwischen Handlungen und Unterlassungen. Ferner muß man unterscheiden vertretbare und unvertretbare Handlungen, wobei ich unter unvertretbaren solche verstehe, die kraft der Eigenstaatlichkeit der Länder nur von den Ländern bzw. d e r e n Organen vorgenommen werden können. Für beide gibt es Beispiele, und die Beispiele, die der Herr Präsident genannt hat, fallen unter die verschiedenen Gruppen. Die Exekution ist eine Zwangsmaßnahme. Die allgemeinen Regeln, die für den obrigkeitlichen Zwang sonst gelten, lassen sich auch hier durchführen. Was kann ersatzweise vorgenommen werden? Eine Ersatzvornahme durch Reichskommissare ist nur möglich bei vertretbaren Handlungen. Unvertretbare Handlungen können durch unmittelbaren Zwang erzwungen werden, eventuell mit militärischer Gewalt; Unterlassungen, indem man mit Gewalt verhindert, daß die betreffende Handlung vorgenommen wird.

Nach diesen allgemeinen Erörterungen darf ich die Fragen, die der Herr Präsident genannt hat, erörtern. Erstens die Ernennung von Landesbeamten: Sie ist nach der Auffassung, die hier wiederholt von dieser Seite her vertreten worden ist, eine Funktion, die nur von der Landesregierung vorgenommen werden kann. Wenn ich auf das Beispiel vom Adler und Löwen zurückgreife, so

kann der Adler keinen Löwen hervorbringen; es kann also auch hier nur ein Landesorgan das Landesorgan und nicht ein Reichsorgan ein Landesorgan hervorbringen. Wenn Beamte ernannt werden, so kann das nur kommissarisch geschehen. Wie der Reichskommissar ein Kommissar, also zur vorübergehenden Dienstleistung bestimmt ist, so können nun weitere Kommissare zu seiner Unterstützung ernannt werden.

Das zweite Beispiel des Herrn Präsidenten: Die Rechtspflege wird nicht ausgeübt im Rahmen der Reichsverfassung, sondern von nicht entsprechend vorgebildeten Persönlichkeiten. Es geschieht also hier etwas Verbotenes seitens des Landes; es ernennt Beamte, die es nicht ernennen darf. Der Zwang muß hier darauf hinzielen zu verhindern, nötigenfalls mit Militärgewalt, zunächst daß solche Beamten überhaupt ernannt werden; so könnte die Aushändigung der Ernennungsurkunde durch unmittelbaren Zwang verhindert werden. Wenn sie schon ausgehändigt ist, könnte das Reich durch seine Organe den betreffenden nicht ordnungsmäßig vorgebildeten Richter — ggf. gewaltsam — am Betreten des Gerichtsgebäudes und damit an der Ausübung von Amtsfunktionen hindern.

Bevor ich die Lage im Reichsrat erörtere, darf ich zunächst noch an einen Fall erinnern, der noch nicht erwähnt worden ist, aber schon eine politische Rolle gespielt hat: die Stellung des Ministerpräsidenten bei Auflösung des Landtags im Dreimännerkollegium. Es handelt sich hier auch um ein höchst persönliches Recht des Ministerpräsidenten, das selbstverständlich nicht von dem Reichskommissar ausgeübt werden kann, weil es eine unvertretbare Handlung ist, die dem Ministerpräsidenten als bevorzugtem Landesorgan in dieser seiner Eigenschaft zur Ausübung nach freiem Ermessen zusteht.

Ähnlich liegt es bezüglich des Reichsrats. Es ist zunächst ganz ausgeschlossen, daß ein Reichskommissar oder irgend ein Reichsorgan Reichsratsvertreter seinerseits ernennt, weil die Vertretung im Reichsrat ein ganz typisches höchstpersönliches Recht des Landes behandelt, das lediglich aus der Eigenstaatlichkeit des Landes entspringt.

Schwieriger ist die zweite Frage: Wenn eine sich dem Reiche mit Gewalt widersetzende Landesregierung Reichsratsbevollmächtigte ernennt und diese in den Reichsrat kommen, müssen dann ihre Stühle frei bleiben oder können sie an der Amtsausübung gehindert werden. Ich könnte mir vielleicht Fälle denken — aber ich halte ihren Eintritt für unwahrscheinlich —, wo es zulässig wäre, diese Reichsratsbevollmächtigten faktisch in ihrer Tätigkeit zu behindern, weil sie in der Reichsratssitzung gewaltsam Reichsgesetze oder gar die Reichsverfassung verletzen wollen. Wenn ein solcher Fall einträte, so könnte für diesen konkreten Fall eine Reichsstelle vielleicht diese Reichsratsvertreter faktisch daran hindern, von ihrem Recht Gebrauch zu machen, da es sich in Wahrheit um einen Rechtsmißbrauch handelt. Aber das Reich kann diese Vertreter keinesfalls durch andere ersetzen. Im übrigen hilft sich in solchen Fällen der Reichsrat nach seiner Geschäftsordnung selbst. In der Regel wird also das Reich keinen Anlaß zur Behinderung von Reichsratsvertretern haben und trotz des Vorhandenseins von Reichskommissaren werden die Rechte Preußens gegenüber dem Reich und den anderen Ländern von der üblichen preußischen Reichsratsvertretung durchaus sachgemäß vertreten werden können. Insofern besteht also keine Schwierigkeit. Der Herr Vertreter von Baden hat m. E. mit Recht darauf hingewiesen, daß der Reichsrat in Fällen des Mißbrauchs der Stellung durch Reichsratsvertreter über das, was die betreffenden Herren sagen, mit Achselzucken hinweggehen wird.

Im ganzen wird man aus den dargelegten Prinzipien heraus auch die anderen etwa entstehenden Fälle mühelos lösen können.

Staatsrat von Jan: Nur eine ganz kurze Bemerkung. Die Ausführungen von Herrn Professor Peters waren für den Juristen durchaus schlüssig. Mitzuteilen, was alles getan werden k a n n , haben wir von Bayern aus keine Veranlassung. Wir haben nur beantragt, festzustellen, was n i c h t getan werden kann, und wenn wir uns hier in diese Debatte mengen, so überschreite ich eigentlich schon meine Befugnisse. Ich möchte aber doch auf die Frage antworten, obwohl ich auch wieder eigentlich nicht verpflichtet bin, dem Reich zu sagen, was in jeder Hinsicht geschehen kann. Ich möchte nur auf eine Bemerkung von Geheimrat Anschütz hinweisen. Er führte an, daß die militärische Gewalt durchaus nicht die einzige ist, sondern daß es auch andere Mittel gibt, z. B. die Einbehaltung von Zahlungen, die das Reich den Ländern schuldet. Es ist ja ungeschickt von mir, diesen Gedanken in die Debatte zu werfen (Heiterkeit), aber ich tue es, objektiv, wie ich bin. Das scheint mir ein Mittel zu sein, ein Land sehr bald dazu zu bringen, daß es einen nicht ordnungsmäßig vorgebildeten Richter entläßt und Richter anstellt, die dazu führen werden, daß die Verhältnisse im Lande wieder in Ordnung kommen.

Professor Heller: Es scheint von größter Bedeutung, die Frage aufzuwerfen, wie es kommt, daß in der Zeit des Norddeutschen Bundes und des Deutschen Reichs, aber nicht nur während dieser Zeit seit 1866 in Deutschland, sondern seit Jahrhunderten auch in der Schweiz, in den Vereinigten Staaten und in der Zeit, seit es einen Bundesstaat gibt, auch in Österreich, die Fragen, die wir hier diskutieren, nie aufgeworfen und nie beantwortet worden sind. Das muß doch zu denken geben. Es gibt darauf nur die eine Antwort: weil alle Bundes-Exekutionen bisher mit dem Zweck geführt worden sind, einen verfassungswidrigen Zustand möglichst rasch zu beseitigen, die vom 20. Juli aber vom Reich mit dem Zweck geführt wurde, einen verfassungswidrigen Zustand möglichst lange aufrecht zu erhalten. Nur dadurch ist es zu verstehen, daß wir uns jetzt mit dieser Frage überhaupt beschäftigen müssen. Die gesamte amerikanische Literatur und die gesamte schweizerische Literatur gibt darüber keine Auskunft, was in einem solchen, wie dem vorliegenden Falle geschehen soll. Aber wohl kann ich Ihnen einige Beispiele aus ausländischen Bundesstaaten nennen, die zeigen, daß diejenigen Rechte, von denen Herr Ministerialdirektor Brecht und Herr Staatsrat von Jan als von unvertretbaren Landesrechten gesprochen haben, tatsächlich niemals im Schweizer Bund, in Amerika vom Bunde in Anspruch genommen worden sind. Zunächst einmal ist wichtig festzustellen, daß es seit Jahrhunderten in der Schweiz nicht vorgekommen ist, daß eine kantonale Regierung auch nur vorübergehend beseitigt worden ist — seit Jahrhunderten! Ich möchte das nicht etwa als rhetorische Übertreibung aufgefaßt wissen, sondern zitiere dabei wörtlich eine Arbeit von Hilty „Die eidgenössische Intervention", Politisches Jahrbuch der Schweizer Eidgenossenschaft 1891, S. 68. (Vors.: 1890 ist gerade allerhand passiert!) Gewiß, damals geschah es das einzige Mal, daß eine Regierung ersetzt, aber keineswegs beseitigt worden ist; keine einzige Regierung ist jemals, und zwar seit Jahrhunderten nicht beseitigt worden. Dies einzige Mal, im September 1890, ist eine Regierung ersetzt worden, und zwar im Kanton Tessin. Damals wurde im Kanton Tessin eine Revolution von einer Partei gegen die andere durchgeführt, die Regierung wurde mit Waffengewalt verjagt, ein Staatsrat sogar getötet; nun mußte die eidgenössische Zentrale vorgehen, um die Regierung des

Kantons wieder einzusetzen und mußte zunächst selbst die Regierung übernehmen. Aber wie lange hat das gedauert? Am 12. September war die Regierung gesprengt worden, und am 14. Oktober bereits wurde die alte Regierung wieder eingesetzt. In allen anderen Bundesstaaten hat sich der Bund immer bemüht, die verfassungsmäßige Regierung zu unterstützen bzw. sie so rasch wie möglich wieder in ihr Amt einzusetzen. Deshalb sind alle hier verhandelten Probleme gar nicht entstanden.

Gestatten Sie noch einen Hinweis auf das ausländische Recht. Wichtig ist zunächst, daß z. B. die amerikanische Verfassung eine Exekution nach unserem Muster überhaupt nicht kennt, und zwar nicht etwa zufällig nicht kennt, sondern in den Verfassungsberatungen wurde 1787 tatsächlich ein Artikel vorgeschlagen, und zwar im § 6 des Virginiaplanes, in dem vorgesehen war, daß die nationale Legislatur ermächtigt sein soll, Truppen der Union gegen jedes Mitglied der Union einzusetzen, das seinen Pflichten gegenüber den Gesetzen der Union nicht nachkommt. Diese entscheidende Stelle, die auf Vorschlag von Madisen hineinkommen sollte, wurde aber ausdrücklich, und zwar auch von ihrem Autor abgelehnt, weil man der Meinung war, es sei nicht zweckmäßig und auch nicht gerecht, gegen einen Staat mit Truppen vorzugehen. Für die heutige Auffassung will ich nur kurz auf die entscheidende Stelle verweisen, in dem neuesten und umfassendsten Werk über die amerikanische Verfassung von W. Willonghby, The Constitutional Law of the United States, 1929, Band 1, Seite 136 ff. Da heißt es:

> „In einem Bundesstaat, als welcher die Vereinigten Staaten übereinstimmend angesehen werden, wird die Hoheit der Bundesgewalt nie durch direkte Maßnahmen gegen die Gliedstaaten aufrechterhalten, sondern sie manifestiert sich in ihrer Machtvollkommenheit, ihren Willen gegenüber allen ihrer Jurisdiktion unterworfenen Personen unmittelbar durchzusetzen, was auch immer die Verfassungen oder Gesetze dieser Staaten dem entgegensetzen mögen, und ungeachtet der Meinungen und Bemühungen der politischen Machthaber jener Staaten. ... Die Tatsache, daß die Staaten sie (die ihnen Jurisdiktion unterworfenen Personen) zur Gehorsamsverweigerung oder zum Widerstand gegen die Durchführung der Bundesgesetze aufgefordert haben, kann ihnen keinen Schutz vor Bestrafung sichern, denn niemand kann sich hinter einem verfassungswidrigen Gesetz verbergen, da ein solches Gesetz in Wahrheit, wie wir gesehen haben, ja kein Gesetz, sondern lediglich der erfolglose Versuch eines Gesetzes ist."

Wenn also die Regierung eines Landes verfassungswidrige Dinge beschließen und die Bürger zu verfassungswidrigen Dingen auffordern würde, so ist es nach amerikanischem Recht dem Bund gestattet, jederzeit gegen den einzelnen mit Waffengewalt vorzugehen, eventuell auch gegen das einzelne Regierungsmitglied. Aber es ist nicht möglich und in der ganzen Zeit nicht ein einziges Mal vorgekommen, daß eine Regierung abgesetzt wird. Es ist aber auch weder in der Schweiz, noch in den Vereinigten Staaten auch nur ein einziges Mal vorgekommen, daß die Vertreter der Kantone bzw. der Gliedstaaten in der Zentrale, also im Ständerat und im Kongreß instruiert und vertreten worden sind durch den Bund. Es ist immerhin lehrreich, daß das, was seit Jahrhunderten in der Schweiz und in Amerika nicht notwendig war und auch seit 1866 bis heute in Deutschland nicht notwendig gewesen ist, nun notwendig wird, weil eben in unserem Fall die Voraussetzungen der Bundesexekution ganz andere sind, als wie sie in der

Reichsverfassung und in allen anderen Ländern gedacht waren, nämlich so, daß möglichst rasch die verfassungsmäßige Regierung wieder eingesetzt wird, während hier das Umgekehrte der Zweck der Übung ist.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Vielleicht ist es zweckmäßig, wenn jetzt erst die Reichsregierung auf das antwortet, was bisher vorgebracht worden ist.

Professor Jacobi: Ich möchte eine kleine Bemerkung vorausschicken, die ich nicht in meiner Eigenschaft als sachverständiger Berater der Reichsregierung machen möchte, sondern für mich persönlich. Ich glaube an sich, daß das Reich den Antrag, wie ihn Bayern gestellt hat, ohne weiteres anerkennen könnte: „Das Reich darf im Wege einer Reichsexekution nach Art. 48 Abs. 1 der Reichsverfassung die den Ländern nach der Reichsverfassung und den Landesverfassungen zustehende Funktion der Staatsgewalt nur insoweit an sich ziehen, als das mit dem bundesstaatlichen Charakter des Reiches vereinbar ist". Höchstens der Zusatz: „und zur Erfüllung der angeblich verletzten Pflicht des Landes notwendig ist" könnte vielleicht unter irgend welchem Gesichtspunkt der Nachprüfung des Ermessens eine Bedeutung erhalten. Im übrigen muß ich auch sagen, daß der Inhalt dieses Antrags eigentlich nicht viel mehr sagt, als im Art. 48 Abs. 1 schon enthalten ist. Es fragt sich eben gerade, was mit dem bundesstaatlichen Charakter des Reiches vereinbar ist, und da einen Versuch zu machen, aus einem Begriff des Bundestaates heraus Konsequenzen zu ziehen, muß von vornherein aussichtslos sein, weil wir erstens einen fest abgegrenzten Rechtsbegriff des Bundesstaates nicht haben, und zweitens, weil nirgends in der Reichsverfassung, in irgend einer Verfassung ausgesprochen ist, daß das Reich ein Bundesstaat ist. Von zwei Seiten aus also ist eigentlich diese Methode zum Scheitern verurteilt. Ich glaube, man kann nur versuchen, festzustellen, was nach der geltenden Reichsverfassung erlaubt ist und was nicht. Ich habe selbst in meiner wissenschaftlichen Vergangenheit einmal diesen Rechtsbegriff des Bundesstaates aufzustellen versucht, einen scharf abgegrenzten Rechtsbegriff, und kam zu dem Ergebnis, daß das Entscheidende ist, daß ein Bundesmitglied nicht ohne seine Zustimmung beseitigt werden kann, daß seine Gestalt, seine Existenz rechtlich garantiert ist. Von diesem Standpunkt aus muß ich bei der Weimarer Verfassung zu der Konsequenz kommen, das Reich ist überhaupt gar kein Bundesstaat mehr. Herr Kollege Giese hat mir seinerzeit — wenn ich mich recht entsinne — in dieser Beziehung nicht unrecht gegeben, daß das die Konsequenz sei. Ich habe mir aber dann doch gesagt: wir können also nicht mit einem so fest abgegrenzten Rechtsbegriff des Bundesstaates arbeiten, sondern müssen fragen: Was ist nach der Reichsverfassung gegeben, was ist zulässig? Und da können wir eben feststellen, daß die Reichsverfassung im deutschen Bundesstaat diese oder jene Situation zwischen Reich und Ländern festlegt.

Wenn wir also nicht aus dem Charakter des Bundesstaates irgend welche Auskünfte darüber bekommen, was auf Grund des Art. 48 Abs. 1 möglich und was auf Grund des Art. 48 Abs. 1 nicht möglich ist, so bleibt als nächstes der Wortlaut des Art. 48 Abs. 1, und da muß ich wieder feststellen, daß das, was hier aus diesem Wortlaut gefolgert worden ist, m. E. gar nicht daraus zu folgern geht, daß wir also die Hauptthese, um die es sich im Grunde handelt: „Absetzung von Landesregierungen ist unmöglich" weder aus dem Bundesstaatscharakter des Reiches noch aus dem Wortlaut ableiten können. Was sagt dieser Wortlaut: „Wenn ein Land die ihm nach der Reichsverfassung und den Reichsgesetzen obliegenden Pflichten nicht erfüllt, kann der Reichspräsident es dazu

mit Hilfe der bewaffneten Macht anhalten." Daraus wird der Schluß gezogen: also muß unbedingt die Landesregierung bleiben. Nein, nach dem Wortlaut muß unbedingt das Land bleiben, das Land als solches — das wird man vielleicht sagen können — muß nach Art. 48 Abs. 1 bleiben. Wie können Sie aus dem Wortlaut ableiten, daß die Landesregierung bleiben muß? So glaube ich, daß diese ganzen Fragen, die sich daran geschlossen haben, insofern nicht bedeutsam sind. Es ist aus Art. 48 Abs. 1, aus dem Wortlaut, auch kein zwingender Schluß in der Richtung zu ziehen, daß die Landesregierung bleiben muß. Außerdem muß von vornherein darauf hingewiesen werden, daß es sich in den konkret zur Entscheidung stehenden Streitfällen gar nicht darum gehandelt hat, eine Landesregierung definitiv zu beseitigen, sondern — das ist die Stellungnahme des Reiches — um eine vorübergehende Außerdienststellung, Suspension der Landesregierung.

Wie ist das nun zu rechtfertigen, und inwiefern ist das möglich? Hier wird man davon ausgehen müssen, daß das Anhalten eines Landes zur Pflichterfüllung in Art. 48 Abs. 1 geregelt wird. Es ist m. E. schon eine gewisse Verfälschung, wenn man immer das Wort Reichsexekution gebraucht. Es steht nichts von Exekution im Art. 48 Abs. 1, sondern es handelt sich um das Anhalten eines Landes zur Pflichterfüllung, und zwar natürlich um das zwangsweise Anhalten eines Landes zur Pflichterfüllung.

Dieser Reichszwang, wie ich ihn etwa nennen möchte, kann nun m. E. etwa nach denselben Grundsätzen behandelt werden, nach denen man im Verwaltungsrecht den Verwaltungszwang behandelt, denn da würden wir auch zu einem Zwang kommen, der von der öffentlichen Gewalt, vom Staat ausgeübt wird. Wir unterscheiden da zwei wesentlich verschiedene Arten des Zwanges, nämlich 1. die Zwangsvollstreckung, das heißt den Fall, wo ein einzelner Akt des Staates vollstreckt wird. Diese Zwangsvollstreckung kann wieder ein Fall des Art. 19 Abs. 2 — Vollstreckung des Urteils — sein oder Zwangsvollstreckung, die nicht bloß ein Urteil vollstreckt, sondern auch sonst.

Wir hätten aber einen zweiten Weg des Reichszwanges neben diese Exekution zu stellen, neben diese Zwangsvollstreckung, das ist der unmittelbare Zwang, den das Verwaltungsrecht entwickelt hat, wie es das preußische Polizeiverwaltungsgesetz jetzt ausdrückt, unmittelbare Ausführung von Maßnahmen, also ein Zwang ohne Vollstreckungsverfahren, ohne vorausgehenden Staatsakt, ohne den von Herrn Kollegen Anschütz verlangten Titel, unmittelbare Ausführung von Maßnahmen. Der Gesichtspunkt, unter dem diese unmittelbare Ausführung von Maßnahmen im Verwaltungsrecht zugelassen wird, ist nicht immer der einer besonderen Gefahr im Verzuge, — das nebenbei — sondern auch der eines besonderen Interesses des Staates, diese Dinge unmittelbar durchzuführen.

Fragen wir auf dieser Grundlage nun, welches die Zwangsmittel dieser Zwangsverfahren sind, so kommen wir auch hier nach dem Schema des Verwaltungszwanges zu folgender Unterscheidung. Im Falle der Zwangsvollstreckung haben wir die drei bekannten Zwangsmittel: eine Zwangsstrafe, eine Zwangsersatzvornahme und Gewaltanwendung. Im Falle des unmittelbaren Zwanges haben wir im allgemeinen nur das Mittel der Gewaltanwendung, Zwang zu unterlassen oder zu dulden. Welche von diesen Zwangsmitteln sind nun in einem Falle der Reichsexekution überhaupt, praktisch denkbar, anwendbar? Die Ungehorsamsstrafe, die Zwangsstrafe wird von selbst ausscheiden. Die Gewaltanwendung kann ihrer Natur nach immer nur bei Pflichten zum Unterlassen

oder zum Dulden stattfinden, nicht bei Pflichten zum Handeln. Es bleibt also als Vollstreckungsmittel bzw. als unmittelbar durchzuführende Maßnahme nur diese Zwangsersatzvornahme übrig. Das ist natürlich kein Zufall, daß man überall dort, wo ein Versuch gemacht wird, diese nicht im Einschreiten der bewaffneten Macht bestehenden Möglichkeiten der Reichsexekution genauer zu bezeichnen, auf diese Zwangsersatzvornahme kommt, sondern das ist ganz in sich begründet. Ein Einschreiten der bewaffneten Macht würde natürlich ein Fall der Gewaltanwendung sein, der aber im Grunde nur Unterlassungen oder Duldungen erzwingen kann, aber nicht ein positives Handeln erzwingen kann, sondern es bleibt da die Zwangsersatzvornahme.

Unter Zwangsersatzvornahme im technischen Sinne möchte ich nur verstehen, daß die einzelne Pflicht zwangsweise dadurch verwirklicht wird, daß sie von der öffentlichen Gewalt, entweder von ihr selbst oder in ihrem Auftrag, durchgeführt wird, daß die Handlung, um die es sich dreht, von dem Staat, seinen Organen selbst oder von einem von ihm Angestellten vorgenommen wird — immer nur die einzelne Maßnahme.

Wenn es sich dagegen um ein dauerndes Verhalten, um Dauerpflichten handelt, kann diese Zwangsersatzvornahme im technischen Sinne auch nicht helfen. Sie kann immer nur die einzelne Pflicht, die sich in einem Akt vielleicht erschöpft, ersetzen, aber sie kann nicht ein dauerndes Verhalten, eine dauernde Pflicht herbeiführen. Gerade hier bei der Reichsexekution handelt es sich aber bei gewissen Pflichten — durchaus nicht bei allen — darum, daß ein Gemeinwesen eine allgemeine Haltung dauernd nicht einnimmt, die von ihm verlangt werden muß. Da muß also ein besonderes Vollstreckungsmittel einsetzen, wie man das Gemeinwesen zu einer solchen Dauerhaltung veranlassen kann. Dieses besondere Vollstreckungsmittel kann im radikalsten Falle, der gar nicht bestritten ist, darin bestehen, daß die ganze eigene Regierung und Verwaltung dieses Landes zurückgedrängt wird, und daß das Reich mit Hilfe seiner Organe, einer Exekutionsorganisation des Reiches, die Sache vorläufig regiert bis zur Wiederherstellung ordnungsmäßiger Zustände.

Es ist aber m. E. als ein durchaus zweckmäßiges und infolgedessen durch Art. 48 auch zur Verfügung gestelltes Mittel das anzusehen, daß nicht die ganzen Landesorgane beiseite geschoben werden, sondern daß das Reich um eine bestimmte Haltung eines Landes zu garantieren, nur die obersten Stellen in der Weise ausschaltet, daß dort, wie wir es ausgedrückt haben, ein Ersatzorgan eingesetzt wird, das heißt eine Person, auf die sich das Reich glaubt in dieser Beziehung verlassen zu können, die nun an die Stelle einer Landesregierung gesetzt wird, und der die Wahrnehmung dieser Befugnisse übertragen wird. Es handelt sich ja, wie gesagt, nicht um eine Dauererscheinung, sondern darum, daß dies Organ ermächtigt wird, jetzt die Dienstgeschäfte des Ministeriums, der Landesregierung zu übernehmen unter Zurückdrängung der parlamentarischen Macht.

Ich kann nicht erkennen, was etwa dagegen sprechen sollte, abgesehen von den Verfassungsschranken, auf die man aber deswegen nicht mit einer gewissen Sicherheit zurückgreifen kann, weil Art. 48 selbst mit dem Abs. 1 auch in der Verfassung steht und eine selbständige Zuständigkeit ist. Abgesehen von diesen Verfassungsschranken, die man dann etwa wird anrufen können, über die ich jetzt nicht zu diskutieren habe, weil wir diesen Punkt im anderen Zusammenhang, insbesondere mit Art. 63 erörtern wollen, und da Professor

Bilfinger noch nach mir sprechen wird, sehe ich nicht, warum im übrigen dies Mittel nicht möglich sein soll als höchstens aus einer, möchte ich sagen, vorgefaßten doktrinären Meinung, daß der Adler keine Löwen erzeugen kann. (Heiterkeit.) Aber das sind Naturdinge, hier dagegen handelt es sich um das Reich der Gedanken, und warum man sich hier in dieser Weise einen Riegel vor eine an sich vernünftige und zweckentsprechende Maßnahme schieben soll, bloß deswegen, weil das irgendwie undenkbar, begrifflich unmöglich sei, das kann ich wenigstens für mich als überzeugend nicht anerkennen.

Ich würde also meinen, daß der Reichspräsident nicht genötigt ist, jedesmal, wenn er eine Dauerhaltung eines Landes herbeiführen will, dies Land wie eine Reichsprovinz zu behandeln, sondern daß er in der Lage ist, einfach so vorzugehen — was ihm sehr viel Arbeit der Organisation in der ganzen Sache erspart — daß er vorläufig einmal für Zeit ein Ersatzorgan einsetzt.

Daß dieser Adler keinen Löwen erzeugen kann, das ist eine Vorstellung, die auch schon bei der Judikatur über die Dietramszeller Verordnung im Grunde überwunden ist. Da hat der Reichspräsident die Landesregierung ermächtigt, und diese Ermächtigung gründet sich auf Reichsrecht. Trotzdem ist in der Judikatur anerkannt, daß das, was sie macht, Landesrecht ist. Also diese begriffliche Unmöglichkeit scheint mir nicht überzeugend als wirkliche Schranke für die Maßnahmen nach Art. 48. Ob man das im übrigen Sequestration nennt und welches von beiden man Sequestration nennt, das zu erörtern, liegt mir ganz fern, weil Sequestration ein unbestimmter Begriff ist, und wenn ich höre, daß es bloß wegen des Wortes den Widerstand eines Landes auslösen könnte, so ist auf dies Wort nicht Gewicht zu legen. Meines Erachtens ist, wie gesagt, Sequestration ein sehr unbestimmter Begriff, und man könnte das eine wie das andere Sequestration nennen. Daß andererseits Sequestration ein erlaubtes Mittel der Reichsexekution ist, das ist, soviel ich weiß, anerkannt. Es ist nur die sogenannte Begriffsunmöglichkeit, an der diese eine Art der Exekution scheitern soll. Kann ich das nicht anerkennen, daß diese sogenannte Begriffsunmöglichkeit ein wirklicher Hinderungsgrund ist, so muß ich mich auf den Standpunkt stellen, daß es möglich ist, ein Ersatzorgan zu schaffen, und daß dann dieses Ersatzorgan, wenn es die Befugnis bekommt, im Namen des Landes zu sprechen, Landesgewalt, alle Landesgewalt auszuüben, auch in der Lage ist, Beamte zu ernennen und abzusetzen oder, um einen anderen Punkt herauszugreifen, eventuell Anleihen für Rechnung des Landes aufzunehmen, das ist selbstverständlich, das ergibt sich von selbst aus der Grundstruktur. Jedenfalls kann nicht anerkannt werden, daß bei dieser Grundauffassung, die die Auffassung der Reichsregierung ist, nur die Maßnahmen von dem Ersatzorgan vorgenommen werden könnten, die gerade zur Wiederherstellung oder zur Erfüllung der angeblich verletzten Pflicht notwendig sind. Es ist, um die Dauerhaltung eines Landes für einige Zeit sicherzustellen, und damit vielleicht auch Pflichtverletzungen zu beseitigen, dem Ersatzorgan die gesamte Landesgewalt übertragen mit Übernahme aller Befugnisse. Dies Ersatzorgan kann dann auftreten wie eine Landesregierung und hat sich nicht etwa zu beschränken auf diese zur Wiederherstellung oder zur Erfüllung der angeblich verletzten Pflicht notwendigen Maßnahmen.

Auf diese Weise kommt man aus all den vorher aufgerollten Schwierigkeiten heraus. Freilich das steht und fällt erstens damit, daß man nicht etwa meint, aus Art. 48 Abs. 1 lasse sich ein unbedingter Fortbestand der Landes-

regierung ableiten und zweitens, die begriffliche Unmöglichkeit, daß das vom Reichspräsidenten eingesetzte Organ dann im Namen des Landes handelt, verhindere eine derartige Auffassung.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich weiß nicht, ob es zweckmäßig ist, jetzt zu schließen. Wenn noch zur unmittelbaren Erwiderung das Wort gewünscht wird, so würde ich dem selbstverständlich nichts in den Weg legen.

Professor Nawiasky: Ich müßte etwas längere Ausführungen machen. Ich glaube, daß das besser am Anfang der morgigen Sitzung geschieht. Es ist ja ein Kardinalpunkt, der jetzt von Herrn Professor Jacobi behandelt worden ist.

Ministerialdirektor Gottheiner: Nachdem heute im Laufe des Nachmittags sechs oder acht Herren von der anderen Seite hintereinander zum Wort gekommen sind, um ihre Auffassungen zum Art. 48 Abs. 1 darzulegen, wäre ich dankbar, wenn uns konzediert würde, daß morgen noch ein zweiter Vertreter der Reichsregierung zunächst zu diesen Fragen spricht.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Dagegen wird niemand etwas einzuwenden haben.

Reichsgerichtsrat Dr. Schwalb: Vielleicht kann morgen auch die Frage berücksichtigt werden, welche Maßnahmen der vorläufig des Amts enthobenen Minister eigentlich als zulässig erachtet werden. Die Reichsregierung hat erklärt, daß sie eine dauernde Amtsenthebung überhaupt nicht beabsichtigt und auch in der Verordnung nicht vorgesehen habe. Andererseits haben die Kläger erklärt, daß sie es durchaus für zulässig halten, wenn die Mitglieder einer Landesregierung an die Wand gedrückt werden und an ihrer Stelle ein Reichskommissar amtiert. Nun ist von Herrn Professor Jacobi zuletzt eine etwas andere Wendung gebraucht worden. Er hat nicht von An-die-Wand-drücken gesprochen, sondern davon, daß die Minister der Landesregierung vorübergehend außer Dienst gestellt, suspendiert werden. Man könnte im Zweifel sein, ob das etwa dasselbe ist wie An-die-Wand-drücken. An die Wand drücken kann ich ein Regierungsmitglied, indem ich ihm den Zutritt zum Büro verwehre, einen Posten davorstelle, indem ich seinen Verkehr mit den Untergebenen unterbinde. Vielleicht ist es aber doch etwas anderes, wenn ich ihn förmlich zeitweilig außer Dienst stelle, suspendiere. Es gibt ja im Beamtenrecht die sogenannte vorübergehende vorläufige Dienstenthebung, Suspension auf Zeit, die vielleicht doch nicht nur darin besteht, daß der Beamte an dem Betreten seines Büros und an dem Verkehr mit seinen Untergebenen und Vorgesetzten gehindert wird, sondern die darin besteht, daß ihm zeitweise seine Befugnisse entzogen werden. Nun ist mir nicht ganz klar, wie das seitens des Herrn Professor Jacobi und seitens der Reichsregierung verstanden wird. Die Reichsregierung hat in ihren Schriftsätzen auch von Suspension gesprochen, von vorläufiger Amtsenthebung. Es fragt sich also, was dort darunter verstanden wird. Andererseits ist mir auch nicht ganz sicher, ob die Einwendungen, die seitens der Kläger gegen die dauernde Amtsenthebung erhoben worden sind, etwa auch gegenüber einer mehr juristisch gehaltenen vorläufigen und zeitweiligen Amtsenthebung gelten sollen. Vielleicht könnte das bei den weiteren Vorträgen der Parteien noch geklärt werden.

Professor Jacobi: Ich kann darauf sofort antworten. Vom Standpunkt der Reichsregierung ist, wie in den Schriftsätzen dargelegt, diese Suspension allerdings besonderer Art. Wir haben geglaubt, sie juristisch am ehesten mit der Zwangsbeurlaubung der Beamten vergleichen zu können, das heißt, daß der

Beamte an sich völlig in seiner Stellung bleibt, aber daß ihm zur Pflicht gemacht wird, sein Amt nicht auszuüben, eine Zwangsbeurlaubung, der der Beamte Folge zu leisten hat, sofern es also ein Beamter ist — das ist ja wieder eine andere Frage, die Beamtenstellung der Minister — Folge zu leisten hat kraft seiner Beamtenpflicht. Er kann kraft der Beamtentreupflicht nicht gegen den Willen seines Dienstherrn Beamtenfunktionen wahrnehmen.

Reichsgerichtsrat Dr. Schwalb: Und wenn er sie wahrnimmt, so sind diese Amtshandlungen ungültig. Wenn die preußischen Minister Bevollmächtigte in irgendeiner Weise zum Reichsrat instruieren — in irgendeiner Weise scheint das ja doch möglich zu sein —, ist das nun gültig oder ungültig? Oder wenn die Landesregierung irgendeine allgemeine Verfügung erläßt, indem sie sich Stenotypistinnen kommen läßt und Sekretäre und auf diese Weise zu amtieren versucht? Der Fall der Bevollmächtigung zum Reichsrat scheint ja praktisch sein zu können. (Prof. Jacobi: Darüber soll besonders verhandelt werden!) Wie weit geht nun die Wirkung der Suspension? Ist das ein rein tatsächliches Unterbinden der Amtstätigkeit oder eine zeitweilige Entziehung der Befugnisse aus dem Amt? (Prof. Jacobi: Ich glaube das letztere!) Und dann würde sich die Frage aufwerfen, wie sich nun die Kläger zu dieser Möglichkeit stellen, daß nicht nur ein tatsächliches An-die-Wand-drücken erfolgt, sondern eine zeitweilige Entziehung der Amtsbefugnisse. Darüber ist bisher eine Erklärung nicht erfolgt.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Auf diese Frage darf ich morgen im Zusammenhang antworten. Wir halten die Suspension ja nicht für zulässig; das haben wir gesagt.

Wenn dieser Punkt abgeschlossen ist, darf ich heute wohl noch die mir inzwischen zugegangene Erklärung von Herrn Minister Severing vortragen zu der Angelegenheit, die gestern offen blieb, wegen der verschiedenen Darstellungen der Vorgänge. (Vorsitzender: Bitte.)

Minister Severing hat mir folgende Erklärung zur Verlesung übergeben. Sie bezieht sich auf die Erklärung, die gestern von Herrn Minister Freiherr von Gayl telegrafisch hierher übermittelt worden ist. Herr Severing schildert in dieser Erklärung den Verlauf der Besprechung etwas ausführlicher:

> In einer vom Reichsinnenminister Freiherr von Gayl gewünschten Besprechung, die etwa Mitte Juni in meinem Amtszimmer im Preußischen Ministerium des Innern staatfand, bat mich Freiherr von Gayl, eine Wiederverwendung eines von ihm aus politischen Gründen zur Disposition gestellten Ministerialdirektors im preußischen Staatsdienst ins Auge zu fassen...

Es handelte sich um Ministerialdirektor Menzel...

> Ich entgegnete, daß bei dem Dienstrange eines solchen Beamten eine Verwendung als Oberpräsident in Frage käme. Ob es aber geraten sei, im Augenblick einen Wechsel in der obersten Vertretung einer Provinz vorzunehmen, das sei abhängig von der Frage, ob in der nächsten Zeit organisatorische Änderungen in der Verwaltung durchgeführt würden. Mich interessiere es deswegen sehr, die Absichten des Reichsinnenministers zur Reichsverfassungsreform zu erfahren.
>
> So entspann sich eine längere Unterhaltung über Fragen der Verwaltungsreform, in deren Verlauf ich Freiherrn von Gayl nicht nur über die Meinungen des Innenministeriums unterrichtete, sondern ihm auch über meine Absichten zu ihrer zeitlichen Durchführung offene

Auskunft gab. Freiherr von Gayl stimmte ausdrücklich zu, als ich der Meinung Ausdruck gab, daß es unzweckmäßig sei, die Vorlagen vor den Reichstagswahlen durchzuführen, weil es eine alte Erfahrung sei, daß Änderungen der unteren Verwaltungsgebiete zu Verstimmungen und Erregungen führen, die man nicht ohne Not in Wahlzeiten schüren sollte.

Auf diese Weise dehnten sich nach meiner Erinnerung die Erörterungen auf polizeiliche Fragen und damit auch auf die Gerüchte über Einsetzung eines Reichskommissars in Preußen aus. Wir besprachen die Unruhen der voraufgegangenen Tage, insbesondere gewisse Vorgänge im Westen, und ich sprach die Überzeugung aus, daß es der Polizei gelingen werde, der Unruhen Herr zu werden. Jedenfalls sei die Polizei trotz aller Zersetzungsversuche fest in der Hand der Regierung. Auf meine Frage, ob die Reichsregierung wirklich die Einsetzung eines Reichskommissars plane, habe ich eine bestimmte Antwort nicht erhalten, doch gewann ich den Eindruck, daß Herr von Gayl die Ausführung eines solchen Planes wenigstens im Augenblick nicht beabsichtige. Darin habe ich ihn bestärkt unter wiederholten Hinweisen auf die Organisation und Pflichttreue der Polizei, die auch noch größeren Ausschreitungen gewachsen sein würde. Die politische Gesamtlage beurteile ich so — habe ich weiter ausgeführt —, daß die Wahl des 31. Juli einen nicht arbeitsfähigen Reichstag ergeben würde. Wenn daraus größere Unruhen entstünden, dann könne ich mir sehr wohl vorstellen, daß das Reich zu ihrer wirksamen Abwehr die eigenen Machtmittel mit den Polizeikräften des größten Gliedstaates zusammenfassen würde. Das Reich habe für eine derartige Maßnahme dann eine viel günstigere psychologische Situation, als wenn es ohne rechtlichen Grund gegen Preußen vorgehe. Ich habe diesen Ausführungen die weitere Bemerkung angefügt, daß nach meiner Meinung dann nicht die Einsetzung eines besonderen Kommissars, sondern eine Personalunion zwischen dem Reich und Preußen die zweckmäßigste Maßnahme darstelle. Mir schwebte dabei ein Plan vor, der vor einem Jahre zwischen dem Reichskanzler Brüning und Ministerpräsident Braun erörtert worden war.

Bei allen diesen Ausführungen habe ich selbstverständlich nur an ein Zusammenfassen von P o l i z e i k r ä f t e n unter einem Beauftragten des Reichs gedacht, nicht aber an einen Reichskommissar, der Minister absetzt, Beamte entläßt und Verwaltungsmaßnahmen trifft, die mit der Aufrechterhaltung von Sicherheit und Ordnung nicht das mindeste zu tun haben. Niemals ist mir eingefallen, Herrn von Gayl zu Exekutivmaßnahmen gegen das Land Preußen zu drängen, und dazu, unter dem Vorwande der Pflichtverletzung preußische Minister und Beamte aus ihren Ämtern zu entfernen, die in Jahren der schwersten Bedrängnis des Volkes ihre Pflicht getan haben.

Ministerialdirektor Gottheiner: Ich darf mir meine Stellungnahme zu dieser Erklärung des Herrn Minister Severing für morgen vorbehalten.

Die weiteren Verhandlungen werden auf Donnerstag 9½ Uhr vertagt.

(Schluß 7 Uhr)

VIERTER VERHANDLUNGSTAG.

Donnerstag, den 13. Oktober, vormittags 9.30 Uhr.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Meine Herren! Bevor wir in die Verhandlungen eintreten, möchte ich noch einmal auf die Frage kommen, wann wir die Verhandlungen zu Ende führen können. Die Frage der Tragweite des Art. 48 Abs. 1 dürfte nicht mehr allzu lange Zeit in Anspruch nehmen. Bei Abs. 2 wird wiederum der erste Teil der Voraussetzungen relativ kurz erledigt werden können. Aus den Schriftsätzen ergeben sich hier im wesentlichen nur zwei Fragen; die eine: Kann auf Grund des Art. 48 Abs. 2 gegen ein Land eingeschritten werden, ohne daß gleichzeitig gegen andere Länder eingeschritten wird, bei denen die Verhältnisse ähnlich oder gleich liegen? Die zweite: Ist das Reich verhindert, auf Grund von Art. 48 Abs. 2 einzuschreiten, wenn die eigene Politik des Reichs dazu beigetragen hat, die Voraussetzungen für Art. 48 Abs. 2 zu schaffen? Diese Fragen könnte man wohl sehr schnell erledigen, so daß ich es nicht für ausgeschlossen halten würde, daß wir bei der nötigen Konzentration noch heute vormittag zu der Frage der Tragweite des Art. 48 Abs. 2 kommen. Diese Frage wird sich natürlich zu einem Teil durch Bezugnahme auf das erledigen lassen können, was zum Abs. 1 gesagt worden ist, aber nur zu einem Teil. Die Erörterungen gerade dieser Frage werden jedenfalls verhältnismäßig lange Zeit in Anspruch nehmen; ich hoffe aber, daß es uns gelingen wird, damit heute fertig zu werden. Dann würden für morgen zwei Fragen-Komplexe übrig bleiben. Einmal die Frage der Nachprüfbarkeit von Maßnahmen, die der Reichspräsident auf Grund von Art. 48 Abs. 1 oder Abs. 2 getroffen hat, und wir würden schließlich vor den zurückgestellten prozessualen Fragen stehen und den etwa notwendig werdenden Erörterungen über die sogenannten Prozeßvoraussetzungen im weitesten Sinne. Ferner würde dann eventuell auf etwaige Änderungen in der Fassung der Anträge einzugehen sein. Es müßte uns gelingen, das morgen zu Ende zu führen. Ich möchte sogar glauben, daß zu den Prozeßvoraussetzungen alles Nötige so klar und sogar wiederholt in den Schriftsätzen ausgeführt worden ist, daß es hier genügen sollte, noch einmal in großen Zügen die Auffassungen der Beteiligten einander gegenübertreten zu lassen. Hier könnte wohl ohne Schaden auf die Schriftsätze Bezug genommen werden. Zu einem Teil scheint mir, als wenn diese Fragen überhaupt nicht besonders wesentlich sein können, so wie die Dinge gelaufen sind. Wenn ich z. B. an den Antrag denke, der für die einzelnen Herren preußischen Minister gestellt worden ist, so ist der gewissermaßen vorsorgend gestellt worden. Ob er nicht bei der jetzigen Prozeßlage überhaupt seine Bedeutung verloren hat, und ob es lohnt, auch noch mit dieser Frage sich zu befassen, ob so, wie die Dinge jetzt stehen, dieser Antrag von uns behandelt werden kann, ist mir zweifelhaft, und mit manchen anderen Dingen steht es vielleicht ebenso.

Ich darf dann mit einem Wort auf den Beweisantrag eingehen. Der Staatsgerichtshof hat sich bisher mit diesem Beweisantrag nicht befaßt. Dieser Antrag

stellt sich im übrigen als das dar, was man wenigstens im Strafprozeß einen Eventualantrag nennt, also für den Fall, daß nicht ohnehin den Hauptanträgen stattgegeben werden sollte. Ich möchte davon ausgehen, daß es an sich nicht unzulässig sein würde, diesen Antrag in den Urteilsgründen zu verbescheiden, aber ob der Staatsgerichtshof dazu neigt oder es für richtig hält, über diesen Antrag einen Beschluß zu fassen, den Beschluß hier zu verkünden, eventuell den Beteiligten Gelegenheit zur Äußerung zu geben, das muß ich natürlich dem Staatsgerichtshof vorbehalten. Es hängt davon ab, ob der Staatsgerichtshof es für notwendig erachtet, diesem Beweisantrag praktisch näherzutreten oder nicht. Ich nehme an, daß er heute im Laufe des Tages Gelegenheit nehmen wird, sich mit diesem Antrag zu beschäftigen.

Nun wurde gestern abend von seiten des Reichs der Wunsch geäußert, daß zunächst noch ein Vertreter des Reichs das Wort erhält.

Professor Bilfinger: Herr Vorsitzender, es ist die Frage der Sequestration von dem Herrn Vertreter der Bayerischen Staatsregierung noch in einer besonderen Weise behandelt worden, auf die ich kurz antworten möchte. Andererseits will ich aber dann nicht weiterhin von der Sequestration, sondern von Art. 63 sprechen.

Herr Staatsrat von Jan hat aus den Schätzen des bayerischen Staatsarchivs uns von einem Protokoll Mitteilung gemacht, nach welchem Bayern von Delbrück seinerzeit die Zusicherung erhalten hatte, daß der Passus betreffend S e q u e s t r a t i o n aus der Verfassung von 1871 nicht mehr in die Verfassung hineinkomme. Ich darf die Äußerung, die Delbrück im Plenum des Norddeutschen Reichstags gemacht hat, bei den Interessenten als bekannt voraussetzen. Mit dieser Äußerung steht das nicht im vollkommenen Widerspruch. Aber andererseits möchte ich zu der sehr interessanten staatsrechtlichen Frage, die damit angeschnitten ist, doch fragen, daß ein derartiges Geheimabkommen nicht in der Lage war, ein Reservatrecht für Bayern zu begründen. Man hat ja den Geheimvertrag Bayerns mit der preußischen Krone vom 23. November 1870 über die Heranziehung Bayerns zu Friedensverhandlungen bei einem künftigen Kriegsfalle in der Literatur besprochen, und ich glaube kaum, daß eine andere Ansicht haltbar ist, als daß ein solcher Vertrag angesichts der Reichsverfassung nicht gültig ist. Ich möchte aber auf diese Sache nicht näher eingehen. Es beruht das auf den grundsätzlichen Hindeutungen, welche Bayern in der Denkschrift usw. gemacht hat. Mein persönlicher Standpunkt und der Standpunkt der Regierung kann kein anderer sein, als daß ein derartiges Abkommen nicht anzuerkennen ist. Praktisch ist die Sache, glaube ich, nicht sehr bedeutsam, weil wir von Herrn Kollegen Jacobi gestern vernommen haben — und ich bin vollkommen überzeugt, daß diese Ausführungen nicht widerlegt werden können —: es gibt keinen klaren und für den juristischen Gebrauch einigermaßen feststehenden und tauglichen Begriff der Sequestration. Ich gehe nicht auf die Literatur, die es hier gibt, ein, ich stelle nur fest, daß gerade dieser Prozeß gezeigt hat, daß man einen solchen klaren Begriff nicht finden kann. Wenn in dem Protokoll eine bestimmte Begriffsbeschreibung der Sequestration enthalten wäre, dann wäre die Sache insoweit wenigstens zu verfolgen, aber das fehlt. Ich möchte nur das eine sagen: Herr Staatsrat von Jan ist, wenn ich richtig verstanden habe, Schüler von Max von Seydel. Es ist bekannt, daß Seydel Sequestration nicht beanstandet hat, daß er sich der landläufigen, auf die Äußerung von Delbrück hin gefaßten Meinung ohne weitere Bemerkung angeschlossen hat.

Aber nun ein anderer Punkt. Es ist sehr dankenswert, daß Herr Staatsrat von Jan uns diese, wenn ich mich so ausdrücken darf, Rosine aus dem bayerischen Archiv dargereicht hat. Man sieht hier ganz deutlich die Hand Bismarcks, wie sie auch in einer früheren Epoche der Bestimmungen über die Sequestration zu bemerken ist. Es ist Bayern — das kann ich natürlich ohne weiteres zugeben — die politische Konzession, mit dem nicht sehr schönen Ausdruck von Delbrück, die Konzession, die der internationalen Konvenienz entspricht, gemacht worden. Wenn Bismarck eine solche Konzession gemacht hat, so beruht das allerdings auf einer stark bündisch beeinflußten Vorstellung. Seine Auffassung wegen der Gegenleistung war etwa die: die Einzelstaatsregierungen sind Eideshelfer der Reichsregierung und des Reichs in Sachen der Politik des Reichs.

Damit verlasse ich den Punkt und komme zum Art. 63. Hier möchte ich zunächst, ohne auf die Schriftsätze näher einzugehen, auf einen wesentlichen Unterschied in der Darstellung von Bayern und Baden aufmerksam machen. Ich könnte das wörtlich belegen, habe es ausgezogen, möchte aber im Interesse der Abkürzung der Verhandlungen das nicht im einzelnen verifizieren. Man sieht — das ist, glaube ich, S. 19 des badischen Schriftsatzes, daß Baden den Standpunkt vertritt, daß eine Vertrauensregierung im vollen Sinne des Wortes den Begriff der Landesregierung im Art. 63 erfüllt. Also Landesregierung im Sinne des Art. 63 ist eine solche Regierung, welche im vollen Sinne des Wortes eine parlamentarische ist, also insbesondere dem Demissionszwang bei einem Mißtrauensvotum unterliegt. So fasse ich die Stelle auf. Ich möchte sie doch vorlesen: „Der Reichsrat kann seiner Aufgabe und seinem Sinne nur gerecht werden, wenn in ihm der Wille der Länder, das ist also der Wille der von dem Vertrauen des Landesparlaments getragenen Landesregierungen — das ist der technische Ausdruck, der in der Verfassungsgeschichte immer wieder vorkommt — zur Geltung kommt. Die Instruktion der Reichsratsbevollmächtigten ist demgemäß Sache der Landesregierungen."

Nun gleich zu einem anderen Punkt. Baden erklärt, daß zum mindesten materiell die Reichskommissariatsstimmen, wenn wir so sagen wollen, keine Landesstimmen mehr sind. Ja, dann muß man sagen: wie ist es denn formal? Ich möchte nicht soweit gehen, gleich zu sagen, daß damit konzediert werde, daß es formal anders sei. Aber wenn formal etwa diese Stimmen Landesstimmen sein sollen, wenn das der Sinn der Behauptung wäre, dann frage ich: wieso ist dann im vorliegenden Falle nach der Anschauung von Baden überhaupt der Art. 63 in einem weittragenden für den Prozeß hier bedeutsamen Sinne verletzt worden?

Was nun diese parlamentarische Landesregierung betrifft, so liegt es nahe, auf den Gegensatz Regierung im normalen Sinne, im Sinne des Art. 17, und in dem Sinne, daß die Regierung auf ein Mißtrauensvotum zurückgetreten ist, einzugehen. (Zuruf.) Herr Staatsrat, Sie haben ausgeführt, Ihre Regierung erfreue sich des Vertrauens des Parlaments, es sei das Gesetz über die Schlachtsteuer, das ursprünglich zu Differenzen Anlaß gab, schließlich angenommen worden, usw. Aber dann muß ich ausnahmsweise die Frage stellen: wie ist es nun, wenn diese Regierung ein Mißtrauensvotum erhält? (von Jan: Das kann sie nicht bekommen, weil sie zurückgetreten ist!) Aha, das ist aber der entscheidende Punkt. Dann bin ich schon beruhigt. Ich habe mir Gedanken gemacht, daß hier vielleicht Nuancen vorliegen. — Die Sache mit der dauernden Geschäftsregierung, mit diesem neuen Typus, ist problematisch. So viel können wir bestimmt sagen. Das, was Baden hier geschrieben hat, verkennt diese Problematik, und sagt — so

fasse ich das auf Grund von § 2 des Gesetzes über die vorläufige Reichsgewalt, und des Art. 17 der Reichsverfassung auf —: es muß eine im vollen Sinne parlamentarische Landesregierung sein. (Dr. Brecht: Und der Reichskanzler?) — Ich verstehe nicht. Ich weiß auch nicht, ob eine Diskussion während einer Rede angebracht ist. Ich bin gerne bereit, zu replizieren. Ich glaube, daß das Niveau der Form sich nicht heben kann, wenn ich auf solche Fragen eingehe. Aber ich bin gern bereit, auf Ihre Fragen dann Auskunft zu geben.

Ich sage also, dieser Typus ist problematisch, und ich stelle schon jetzt fest, worauf ich hinaus will. Entweder ist es so, wie man nach dem badischen Schriftsatz annehmen muß. Dann ist der Reichsrat verfassungswidrig konstruiert, so daß man kein Wort mehr darüber verlieren kann, dann ist es aus pro tempore mit dem Reichsrat. Oder die Ansicht von Baden in dieser Sache ist nicht richtig. Dann ist die Frage, ob die Reichsregierung für die Behandlung der Frage Kommissariatsvertreter im Reichsrat und Geschäftsregierungsvertreter im Dauersinne gleiche Behandlung beanspruchen kann. In dem entscheidenden wesentlichen Punkte liegt es eben gleich. Weder die eine noch die andere geht auf ein Mißtrauensvotum, sie bleiben, und es wird uns von beiden erklärt, sie bleiben de jure. In den Schriftsätzen von Bayern ist die Rede von der Kontrolle. Das ist offenbar auf die Situation in Bayern angepaßt, weil eben, wie wir jetzt bestätigt erhalten haben, eine Geschäftsregierung dort besteht. Dann wäre die Kontrolle noch ein Unterschied zwischen einer solchen Geschäftsregierung und einer Kommissariatsregierung. — Nun, wir sind in unserer Erklärung, die ich als bekannt und im Gedächtnis befindlich annehmen darf, kurz auf diese Frage eingegangen. Ich glaube nur das eine: der entscheidende und wesentliche Punkt ist nicht, ob man Auskünfte gibt, wie sie die kommissarische Regierung im Preußischen Landtag gibt, oder ob man sagt, es ist eine Verpflichtung da, und wie es mit der Kontrolle ist. Das Entscheidende scheint mir die Frage des Demissionszwanges zu sein.

Dringend notwendig ist aber, ein paar Bemerkungen in verfassungsgeschichtlicher Hinsicht zu machen. Die Herren von der Gegenseite haben den Fall Braunschweig angeführt. Wir haben vernommen, daß im März 1919 eine Spartakus-Regierung war, daß aber die Vertretung Braunschweigs im Staatenausschuß ruhig weitergelaufen sei. Wir wissen, daß diese Vertretung Herr von Prager und Exzellenz Boden gehabt hat, und daß längere Zeit gar kein Vertreter von Braunschweig im Staatenausschuß war. Ich kann Ihnen das alles verifizieren, wenn Sie wollen. (Dr. Brecht: Wann war kein Vertreter von Braunschweig da?) Mehrere Wochen lang, ich kann das aus dem Material feststellen. Als Vertreter des Landes Braunschweig fungierte in der 10. Sitzung des Staatenausschusses vom 4. März zunächst der Stellvertreter Herr von Prager, dann Exzellenz Boden, in der Februar-Sitzung des Staatenausschusses ist Braunschweig nicht vertreten gewesen. Das ist das Ergebnis von Erhebungen, die wir veranstaltet haben. (Zuruf: Im Februar ist er doch erst gegründet worden!) Das Gesetz ist bekanntlich vom 10. Februar, es bleiben also immerhin noch etwa 20 Tage. (Zuruf: Da war überhaupt für Braunschweig noch kein Vertreter bestellt!) Ich glaube, das Material spricht für sich selbst! (Zuruf: Die Exekution gegen Braunschweig war erst im April!) Das ist eine untergeordnete Sache, ich will nur feststellen, wie es mit dieser Vertretung war. Ich könnte Ihnen aus meiner eigenen Richterpraxis noch viel erzählen. So einfach liegt es nicht, daß man annehmen muß, diese Spartakus-Regierung war vertreten. So leicht läßt sich das nicht abtun.

Nun etwas viel Wichtigeres. Es ist bei den Beratungen des Gesetzes über die vorläufige Reichsgewalt in dem bekannten § 2 über das parlamentarische Prinzip der Grundsatz enthalten, daß zu den Sitzungen des Staatenausschusses Vertreter von parlamentarischen Regierungen im üblichen Sinne entsandt werden — ich lese den Wortlaut nicht vor — und dann findet sich der Passus: Mit Zustimmung der Reichsregierung können auch Vertreter anderer deutscher Freistaaten entsendet werden. Man hatte offenbar im Auge, daß die Verfassungsverhältnisse in dieser Zeit nicht klar konstituiert sind, daß das vielleicht im Augenblick nicht möglich ist, so daß die Reichsregierung die Möglichkeit haben soll, dieser Situation gerecht zu werden. Dieser Punkt ist nun meines Erachtens gerade für die Frage, die der Herr Vorsitzende an uns gerichtet hat, sehr wesentlich, wer darüber bestimmt und entscheidet, ob, wenn eine andere als eine parlamentarische Regierung vorliegt, sie im Reichsrat auftreten kann oder nicht. Diese Entscheidung hat die Reichsregierung. Das ist bestimmt worden zu einer Zeit... Ich will den Passus vorlesen — zunächst: „Der Staatenausschuß wird gebildet von Vertretern derjenigen deutschen Freistaaten, deren Regierungen auf dem Vertrauen einer aus allgemeinen, gleichen, geheimen und direkten Wahlen hervorgegangenen Volksvertretung beruhen." Und der zweite Satz lautet: „Bis zum 31. März 1919 können mit Zustimmung der Reichsregierung auch andere deutsche Freistaaten" — die eine solche Regierung nicht haben — „Vertreter entsenden." Die Reichsregierung hatte hier die Entscheidung, ob das zulässig sei oder nicht. Man könnte sagen: Warum nicht der Staatenausschuß? Das lag konstruktiv näher. Nein, die Reichsregierung macht das, und zwar in einer Zeit, wo, wie jeder, der das miterlebt hat, weiß, die Position der Einzelstaaten überaus stark war, jedenfalls um kein Haar schwächer als heute. Das Blatt hat sich erst hinterher bei den Verfassungsverhandlungen gewendet

Nun noch eine Bemerkung. In diesen Sitzungen, die zur Vorberatung des Verfassungsentwurfs im Staatenausschuß stattgefunden haben, hat Gesandter von Prager im Namen von Bayern, Württemberg und Baden die Streichung dieses Passus, der jetzt im Art. 17 vorkommt, und der damals bei dem Artikel diskutiert wurde, der Art. 63 entspricht, beantragt. Dieser Antrag ist abgelehnt worden. Diese Streichung hätte die Bedeutung gehabt, daß das Verfassungssystem überhaupt den Einzelstaaten freigegeben wäre. Auch die preußischen Herren Vertreter haben damals gesagt, man solle die Verfassung (hat einer gesagt) nicht mit derartigen Bestimmungen belasten, man könne erwarten, daß die Verfassungen der Einzelstaaten sich schon anpassen würden.

Das zur Charakteristik der Situation, in welcher die Bestimmungen der jetzigen Art. 17 und 63 entstanden sind. Es ist schließlich so gegangen, daß man in Art. 17 die ganze Sache gesondert behandelt hat und bei Art. 63 auf die Frage, was das für Landesregierungen sind, nicht mehr zurückgekommen ist. — Das ist der geschichtliche Verlauf.

Ich darf nun auf das Grundsätzliche eingehen, auf die Worte Bezug nehmen, die ich neulich hier ausgesprochen habe dahin, daß das Reich als Bundesstaat eine Verflechtung von Reich und Ländern zeigt und auch logisch zeigen muß. Man sieht das gerade aus dem Beispiel, das ich vorhin angeführt habe, daß das nun ein Schlüsselgesichtspunkt für die vorliegende Frage ist. Es ist eben nicht so, wie die Vertreter der beiden Länder es uns darstellen, daß die Sache gewissermaßen einseitig unter dem Gesichtspunkt nur des Gegenspiels zwischen Reichsregierung einerseits und Ländern andererseits im Reichsrat betrachtet werden

darf. Nein, das Gegenspiel stimmt natürlich, aber es muß dann auch das Verbindende betrachtet werden, und dazu genügt es nicht, wenn — wie das der eine Herr gemacht hat — uns erzählt wird, daß die Reichsregierung im Reichsrat den Vorsitz führt und dergleichen. Das genügt noch nicht. Diese Verbindung ist auch eine materiell gegebene. Die Reichsinteressen und die Landesinteressen können nicht endgültig kollidieren. Eine endgültige Kollision der Interessen halte ich für juristisch ausgeschlossen. Das ist ein wesentlicher Punkt, denn wir haben ja gesehen, durch die Anspielungen, die von Baden wegen der Rundfunkangelegenheit gemacht worden sind, daß es bei der Auffassung dieser ganzen Angelegenheit sehr darauf ankommt, ob die preußischen Kommissariatsstimmen denn auch das Interesse Preußens vertreten. Es wird uns einfach gesagt: das ist Reich, alles was die machen, ist Reich. Es wird nicht einmal der Ausdruck Zweigstelle gebraucht — das müßte man wenigstens im Hinblick auf andere Vorgänge sagen — nein, es heißt einfach: was die beantragen und tun, ist Reich. Der Gedanke, daß die Interessen des größten deutschen Einzelstaates, der über zwei Drittel Deutschlands hier vertritt, weithin von vornherein mit dem Reich gemeinsam gehen müssen, der wird unterschlagen — Verzeihung! — oder wird übergangen.

Nun, jeder der die Verhältnisse im Reichsrat kennt — das ändert sich ja manchmal —, weiß doch, wie groß der Einfluß der preußischen Stimmen bei normalem Funktionieren des Weimarer Systems, nämlich wenn sie nach Verständigung mit dem Reich auftreten, ist. Was ich da für Klagen — ich meine meine Professorzeit — bei Recherchen zu hören bekomme, ist außerordentlich charakteristisch. Man sieht eine enge Verflechtung sogar nach der Weimarer Verfassung in dem Sinne, daß Preußen unter keinen Umständen vom Reich gewissermaßen auf die Seite gestellt, man könnte auch sagen, an die Wand gedrückt werden kann. Das gibt es nicht. Andererseits gibt es einen erheblichen Einfluß von Preußen und wiederum die Verständigung. Ich meine, diese Verflechtung, das ist der entscheidende Gesichtspunkt für die Lösung der vorliegenden Frage.

Ich hätte Ihnen nun einen Vortrag über das Ersatzorgan zu halten. Das wollen wir lassen. Ich will nur eines feststellen. Unsere Konstruktion hier ist meinethalben lapidar: Die Reichsgewalt kreiert dies Ersatzorgan. Das ist die nunmehrige preußische Landesregierung. Von da ab, möchte ich sagen, ist der Einfluß des Reichs, der rechtliche Einfluß, konsumiert durch diese Ernennung. Nunmehr kann der Löwe selbst spazierengehen. (Zuruf: Der Adler!) Nein, das Reich ist Adler. Hier ist ein Abschnitt. Nun würde man sagen: das kann nicht sein, der Mann ist doch Reichskommissar, ist vom Reich abhängig. Wir glauben nicht — oder ich will hier, da ich mich nicht besonders darüber mit den Herren von der Regierung verständigt habe, den Vorbehalt machen, daß ich persönlich spreche. Ich glaube nicht, daß die Reichsregierung mit Einzelanweisungen, mit Instruktionen an diese Preußische Kommissariatsregierung herangehen kann. Sie kann selbstverständlich abberufen usw., darin besteht selbstverständlich eine Art Kontrolle. Mehr nicht. Wir halten die Preußische Kommissariatsregierung für eine selbständige Regierung in dem dargelegten Sinne. Ich möchte nicht verfehlen, auch darauf hinzuweisen, daß z. B. Walter Jellinek in einem Aufsatz, der im Reichsverwaltungsblatt erschienen ist, wie mir scheint, auch im wesentlichen darauf hinauskommt, so daß wir also nicht gerade ganz ohne Bundesgenossen dastehen. Vielmehr ist es so, in dieser Frage, daß die Literatur, die Federn und die Doktoranden sich noch nicht in Bewegung gesetzt haben.

Ich möchte nun, weil der Herr Präsident des hohen Gerichtshofes drei Fragen formuliert hat, darauf eingehen. Eine Teilung der Gewalt in dem Sinne, daß die früheren Minister, die amtsenthobenen Minister, die Kläger, im Reichsrat erscheinen und für Preußen stimmen können, halte ich für ausgeschlossen. Das haben wir mehrmals gesagt, da kann man kurz sein. Die Instruktion ist in der Wissenschaft einstimmig als ein verfassungsrechtliches Institut anerkannt. Wie stellen Sie sich vor, daß Sie da die Instruktion bekommen? Das sind doch Staatsstimmen, nicht Provinzialstimmen! — Das ist ausgeschlossen.

Ich habe den Eindruck bekommen, daß Ministerialdirektor Dr. Brecht sich hier bewußt in der Vorstellung des Staatenhauses bewegt. Staatenhaus würde das bedeuten, was hier geschildert worden ist, daß die Vertreter dahingehen, sich erkundigen, wie die andern stimmen, lassen sich die Akten geben, und dann stimmen sie ab nach freier Überzeugung — mir hat ein solcher Vertreter gesagt: Freie Überzeugung ist die Partei-Überzeugung — ich weiß nicht, ob das richtig ist — stimmen also nach freier Überzeugung ab. Das wäre ein sehr evident verfassungswidriges Bild, nämlich das Bild des Staatenhauses, das in einer, wie wir wissen, nicht gerade glücklichen Weise, weil diese Verquickung eigentlich nicht geht, in Gestalt der Provinzialvertreter in den Reichsrat hineingekommen ist, und damit Schluß. Eine Instruktion seitens der Preußischen Regierung ist nicht möglich, die muß doch vorbereitet werden für die Herren amtsenthobenen Minister. Darüber kann man nichts sagen, das ist ausgeschlossen. Bleibt also das Vacuum, dies Ruhen der Stimmen. Herr Ministerialdirektor Dr. Brecht hat das für vollkommen ausgeschlossen erklärt und die Reichsregierung kann hier nur erklären, daß sie voll und ganz mit diesen Ausführungen von Herrn Dr. Brecht einig geht: das ist undiskutabel, daß die preußischen Staatsstimmen im Reichsrat ruhen, und daß man diesen Torso, diesen Rumpf dann noch Reichsrat nennt.

Nun glaube ich die dritte Frage des Herrn Vorsitzenden durch meine Ausführungen erledigt zu haben und möchte noch eine letzte Bemerkung machen. Ich finde es nicht richtig, wenn die Gegenpartei, die Herren Minister, immer wieder sagen, wir ließen uns ja mit ihnen auf eine Klage ein, und wir schrieben in unserm Rubrum: „Staatsministerium", „Staatsminister", und damit würden wir selbst zugeben, daß sie rechtlich nach außen auftreten können, das sei ein Beweis dafür, daß sie auch in den Reichsrat hineingehören. — Ich möchte nur dies Argument noch einmal nennen und mir eine Kritik daran ersparen. So kann man wirklich nicht argumentieren, und es ist auch kein Wunder, wenn es hier Schwierigkeiten geben kann mit der Vertretung des Herrn Reichskommissars; da wird man wirklich ängstlich, wenn man es mit solchen Argumenten zu tun hat. (Dr. Brecht: Darf ich fragen, welchen Argumenten?) Mit dem Argument, daß wir durch unsere Anschrift „Preußisches Staatsministerium" usw. dokumentiert hätten, daß wir keinen grundsätzlichen Einwand erheben. Wir gäben zu, daß die Minister Hirtsiefer usw. nach außen als preußische Staatsminister noch auftreten können. In diesem Prozeß sähen wir das ja, das kann man nicht bestreiten. Das ist eine Argumentation, gegen die ich mich verwahre. (Dr. Brecht: Sie geben zu, daß sie preußische Staatsminister sind?) Nach außen. In diesem Prozeß. (Dr. Brecht: Nach außen?) Nein, in diesem Prozeß.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich muß darauf aufmerksam machen, daß es an sich nicht ganz leicht ist, im Zuhörerraum und auch zum Teil am Gerichtstisch, den Ausführungen von Herrn Professor Bilfinger zu folgen. Es wird ganz unmöglich, wenn das zu einem Zwiegespräch ausartet. Ich bitte, das zu unterlassen.

Professor Bilfinger (fortfahrend): Ich darf also nochmals ausführen: es dreht sich doch darum, ob die preußische Staatsgewalt einer Teilung fähig wäre in dem Sinne, daß die früheren Minister im Reichsrat auftreten und im übrigen die Kommissariatsregierung im Innern Preußens handelt, und als Argument dafür, daß wir das grundsätzlich anerkennen würden, wird von der Gegenseite angeführt: wir führten ja diesen Prozeß mit dem Preußischen Staatsministerium. Das ist die Argumentation.

Nun noch ein einziger Punkt. Es ist eine Anspielung darauf gemacht worden, daß die Stühle leerstehen, man sehe ja, daß dies Ruhen nötig sei. Nun, wir wissen, daß der Reichsrat gewissermaßen überhaupt ausgesetzt hat in dieser Zeit, und ich glaube wirklich — es war so oft von Bundesfreundlichkeit die Rede — es ist doch klar, daß das mit Rücksicht auf diesen schwebenden Prozeß und mit Rücksicht darauf, daß die Entscheidung des Staatsgerichtshofs über diesen Punkt sehr wichtig ist — man darf wohl sagen — vereinbart worden ist, ein gentlemen agreement geschlossen worden ist, daß man die Sache so behandelt oder daß wenigstens, wenn auch nicht ausdrücklich, in Wirklichkeit so gehandelt wird, damit sei in gar keiner Weise dieser Frage irgendeines Vacuums präjudiziert. Ich glaube also mit dem Hinweis darauf schließen zu können, daß gerade dieser Punkt in den Ausführungen der Reichsregierung bundesstaatlich, der Struktur des Bundesstaates entsprechend, und bundesfreundlich behandelt worden ist.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Darf ich, ehe ich das Wort weitergebe, die Aufmerksamkeit der Herren darauf richten, daß es uns sehr erwünscht sein wird, wenn sie sich über die Fragen, um die es sich jetzt handelt und die ja ziemlich parallel liegen bei Art. 48 Abs. 2, wenn sie sich gerade über diese Fragen, soweit der Reichsrat in Betracht kommt, recht eingehend und klar äußern wollten. Ich darf dabei zunächst auf Äußerungen zurückkommen, die ich mir gestern von Herrn Ministerialdirektor Dr. Brecht erbeten hatte. Er hatte gesagt, wenn eine sogenannte Landesregierung gar nicht verfassungsmäßig zustandegekommen ist, dann ist sie überhaupt keine Regierung. Er hat aber auch weiter gesagt, daß eine Landesregierung, die zu einem Vorgehen übergeht, was als Landesverrat angesehen werden muß, aufhört, Landesregierung zu sein. Ich möchte nun die Frage so stellen: Wann hört sie dann auf? Wenn das gerichtlich festgestellt ist? Muß so lange gewartet werden, bis ein Hochverrats- oder Landesverratsprozeß durchgeführt ist? Oder dann, wenn bei der Reichsregierung sich ein Verdacht nach dieser Richtung, ein begründeter Verdacht meinetwegen, gebildet hat? In welchem Moment hört eigentlich diese Landesregierung nun auf, eine verfassungsmäßige Landesregierung zu sein?

Ich möchte weiter die Frage stellen, ob es uns näher belegt werden kann, warum eine Außerfunktionssetzung im Reichsrat bezüglich einer Landesregierung, von der die Reichsregierung annimmt, daß ihr Walten überhaupt schädlich, reichsfeindlich, verfassungsfeindlich sei, nicht in Betracht kommen soll, warum dieses Walten im Reichsrat unter keinen Umständen etwas Gefährliches in sich schließen kann? Das ist doch wohl das, was bisher aus den Schriftsätzen hervorleuchtet.

Nun hat Herr Ministerialdirektor Dr. Brecht uns gesagt: Ja, im Reichsrat, das ist ja alles nicht so schlimm; auch — ich will den Ausdruck gebrauchen — eine ganz wilde oder wild gewordene Landesregierung wird dann gemäßigt, gemildert durch ihren Vertreter im Reichsrat. Dieser Vertreter im Reichsrat wird in aller Regel eine ziemliche Freiheit der eigenen Entschließung haben.

Aber ich darf Herrn Brecht daran erinnern, daß wir zusammen Zeiten im Reichsrat erlebt haben, wo Vertreter einer Landesregierung Erklärungen abgegeben haben und ihre Stimme in einem Sinne abgegeben haben, daß den übrigen, um einen mäßigen Ausdruck zu gebrauchen, alle Haare zu Berge standen. Das ist vorgekommen, und ob daraus kein Schaden für das Ganze, für das Reich entstehen kann, das bedarf doch wohl noch eines gewissen Beweises.

Nun aber möchte ich doch sehr gern — namentlich in Hinsicht auf Auslassungen, die sich schon in der badischen Klageschrift finden, in einer Kritik der Begründung unserer Entscheidung zu der Einstweiligen Verfügung — noch einmal die Frage behandelt sehen, inwieweit eine Instruktion der Stimmen im Reichsrat durch eine im übrigen außer Funktion gesetzte Landesregierung praktisch überhaupt möglich ist. Das scheint mir durchaus wesentlich zu sein. Vielleicht habe ich seinerzeit bei der mündlichen Begründung etwas zu allgemein gesagt, daß eine Teilung der Staatsgewalt unmöglich erscheint. In der schriftlichen Begründung ist das auf das richtige Maß zurückgeführt nach unserer Auffassung, indem wir gesagt haben, daß unter den obwaltenden Verhältnissen eine Teilung der Staatsgewalt in der angestrebten Art uns bedenklich und mehr als bedenklich erscheint. Das ist wohl niemand zweifelhaft, daß aus einer Landesgewalt vorübergehend ein Stück herausgenommen und einem Reichskommissar in die Hand gelegt werden darf. Voraussetzung wird dabei im allgemeinen sein, daß entweder dies Stück sehr klar von den übrigen abgegrenzt ist oder aber, daß man ein harmonisches Zusammenwirken zwischen diesem Reichskommissar und der Landesregierung voraussetzen kann. Gerade das aber war wohl unter den Umständen, wie wir sie vor zehn Wochen hatten, kaum zu erwarten. Da wäre wohl eher mit einer scharfen Gegnerschaft zu rechnen gewesen. So sah es jedenfalls damals aus.

Also ich würde sehr dankbar sein, wenn uns gerade über die praktischen Möglichkeiten eines solchen Nebeneinander etwas Näheres gesagt werden könnte. Ich denke dabei z. B. auch an die Frage, inwieweit eine Instruktion nur zweckmäßig sachgemäß auf Grund von Akten gegeben werden kann, wobei sich ohne weiteres die Frage erhebt: Stehen dem, der instruieren soll und muß nach Auffassung der Länder, die Akten offen, hat er Anspruch auf diese Akten, kann man sagen: Nein, du kannst sie nicht bekommen, ich brauche sie für meine Zwecke. Also diese Fragen möchte ich gern näher erörtert sehen.

Ich möchte ferner folgendes sagen: Nach der Auffassung der Reichsregierung besteht jedenfalls — nicht ein Schnitt zwischen der kommissarischen Landesregierung und dem Landesparlament, aber jedenfalls eine ganz außerordentliche Funktionsstörung. Darüber ist wohl kein Zweifel. Frage: Ist diese Funktionsstörung so viel leichter zu ertragen als diese Funktionsstörung im Reichsrat? Und das alles führt wieder zurück auf das, was Herr Professor Heller gestern gesagt hat, daß alle diese Fragen gar nicht bestehen würden, jedenfalls gar nicht die Bedeutung annehmen würden, wenn es sich, wie in früheren Fällen, um einen plötzlichen Eingriff mit dem Ziele und dem Erfolg handeln würde, daß alsbald wieder ein ordnungsmäßiger Zustand hergestellt ist. Daran, daß auch mal der Reichsrat ein paar Tage, ja vielleicht eine Woche nicht funktioniert, werden wir nicht zugrunde gehen; daß ein paar Tage die Beziehungen zwischen Landtag und Landesregierung nicht ordnungsmäßig funktionieren, das muß ertragen werden, kann auch wohl ertragen werden. Was schwierig wird und was die Frage ungeheuer kompliziert, ist die Dauer, und ob man aus der Tatsache, daß nun diese Dauer gewisse Dinge, wie das Nichtfunktionieren des Reichsrats,

möglich macht, die Schlüsse ziehen kann, die die Länder daraus ziehen, das würde ich gern auch noch einer näheren Betrachtung unterzogen sehen.

Professor Nawiasky: Verehrter Herr Präsident! Ich muß mich zunächst persönlich an Sie deswegen wenden, weil Sie sich auch verschiedentlich an uns Professoren gewissermaßen persönlich gewendet haben. Ich verstehe sehr gut, daß Sie großen Wert darauf legen, diese Verhandlung möglichst rasch zu einem Ende zu bringen, und ich werde auch meinerseits alles tun, um diesem Wunsche zu entsprechen. Aber ich befinde mich hier in einer schweren Gewissensnot. Herr Präsident, Sie sagten neulich: Unterlassen Sie doch gerade als Professoren den Versuch, sich mit Ihren Kollegen auseinanderzusetzen, es wird Ihnen doch nicht gelingen, sie hier zu überzeugen. — Ich unterschreibe diese Worte vollständig. Die Sache ist nämlich so: Es gelingt vielleicht ein solches Überzeugen bei einer anderen Diskussion — in unserer Staatsrechtslehrer-Vereinigung ist es schon gelungen —; aber hier kann das nicht gelingen. Und warum nicht? Weil ja doch in der Brust jedes der beteiligten Professoren zwei Seelen sind: einmal die wissenschaftliche Seele und andererseits die Seele, daß er als Vertreter seiner Regierung dasteht. Ich bin Ihnen, hochverehrter Herr Präsident, zu besonderem Danke verpflichtet, daß Sie unsere Stellung so umschrieben haben, daß wir unsere wissenschaftliche Unabhängigkeit auch in diesem Zusammenhang wahren dürfen, und daß Sie uns diese Doppelrolle zuerkannt haben. Und trotzdem wir nun gewiß auch hier immer bemüht sein werden — denn das ist ja der Sinn jedes Kampfes um das Recht — dem Recht als solchem zum Siege zu verhelfen, so können wir doch nicht ganz aus der Rolle heraus, die wir dadurch haben, daß wir eine Regierung vertreten. Deswegen handelt es sich hier nicht bloß um einen wissenschaftlichen Streit. Sonst wäre es natürlich gleich, ob Professor A. oder B. recht hat, das sind nur Namen. Worauf es ankommt ist, daß hinter uns Realitäten stehen: Staaten, Länder, das Deutsche Reich, das Land Bayern, und ich kann nicht anders, als meinerseits es als meine Aufgabe anzusehen, alles das hier vorzubringen, was m. E. notwendig ist, um die Zukunft des Landes Bayern und damit auch der anderen Länder im Deutschen Reich möglichst zu sichern. Ich würde mir die schwersten Vorwürfe machen, wenn ich in einem Moment irgend etwas nicht vorgebracht hätte, von dem ich annahm, daß es überhaupt einen Sinn hat, es vorzubringen, und mir sagen müßte, das kann der künftigen Stellung des Landes Bayern im Reich und damit dem Reich schaden.

Wir sind uns doch alle darüber klar, daß dieser Prozeß, in dem wir stehen, der größte und wichtigste Prozeß ist, der je vor dem Staatsgerichtshof des Deutschen Reiches, ja vor einem Staatsgerichtshof der Welt geführt worden ist. Es gibt gar kein ähnliches Beispiel. Wir sind uns alle darüber klar, daß wir hier in einer historischen Stunde stehen — ich sage das gar nicht mit irgend einem Pathos, sondern nur, um die Situation zu beleuchten. Lesen Sie die heutigen Zeitungen: Sie haben immer die Parallele: Hier Leipzig, dort München. Da ist nun folgendes auffallend: Am Anfang waren die Zeitungen von uns voll, seit München sind wir wieder etwas in den Hintergrund getreten und stehen auf der zweiten oder dritten Seite. — Jetzt spreche ich nicht als Regierungsvertreter, sondern als Professor. — Meines Erachtens ist die große Bedeutung dieses Prozesses in Leipzig, daß hier konkret über das nächste Schicksal des Deutschen Reiches entschieden wird, über das Verhältnis zwischen Reich und Preußen, zwischen Reich und Bayern und den anderen Ländern. In München werden Vor-

verhandlungen gepflogen und es wird darüber gesprochen, in diesem Saale aber, meine Herren, wird ein Stück deutscher Geschichte gemacht. Ich bedauere dies — nicht etwa, weil ich nicht das größte Vertrauen zum Staatsgerichtshof hätte, sondern ich bedauere, daß dieser Rechtsstreit von einem unerhörten Ausmaß, wie er m. E. niemals in der Geschichte dagewesen ist, überhaupt notwendig geworden ist. Und er ist notwendig geworden deswegen, weil etwas eingetreten ist, was bisher immer als die reinste Doktorfrage behandelt worden ist, nämlich der Fall der Reichsexekution gegen Preußen. Das war immer ein typischer Fall von Unmöglichkeit, und dieser Fall ist jetzt eingetreten. Warum ist er eingetreten? Weil m. E. — das ist der springende Punkt, und deshalb kämpfen wir — die Reichsregierung die rechtliche und die m. E. nationale Grundlage des deutschen Staates verkannt hat, nämlich das bundesstaatliche Fundament. Die Reichsexekution unter Anwendung militärischer Gewalt gegen den größten Bundesstaat scheint mir ein Stoß ins Herz der bundesstaatlichen Struktur des Deutschen Reiches zu sein. Sicherlich nicht, verehrter Herr Ministerialdirektor Gottheiner, ist das irgendwie ein dolus. Es liegt mir fern, so etwas zu behaupten. Aber es ist sozusagen eine culpa lata maxima. Meines Erachtens ist schon hierin allein die sachliche Legitimation der beiden süddeutschen Länder begründet; weil es sich um das rechtliche Fundament des ganzen Reiches handelt, müssen sie sich an diesem Streit beteiligen.

Dies zur Einleitung. Es ist nunmehr meine Aufgabe, zu den Ausführungen von Herrn Jacobi gestern und von Herrn Bilfinger heute Stellung zu nehmen. Ich muß aber vorher noch zwei Punkte berühren. Obwohl Herr Kollege Peters m. E. unwiderleglich aus der parlamentarischen Entstehungsgeschichte des Art. 48 nachgewiesen hat, daß die Kombination zwischen Abs. 1 und Abs. 2 des Art. 48 nur aus dem Gesichtspunkt der formalen Ordnung erfolgte, und nicht etwa aus dem Gesichtspunkt, daß hier ein besonderer innerer Zusammenhang bestehe, wird diese These von Seiten der Herren Vertreter des Reiches immer wieder betont. Das geschieht offenbar nach einem verabredeten Plan. Meine Herren, ich schätze meine Gegner außerordentlich hoch ein, ich habe Bewunderung vor der Art, wie sie den Prozeß führen. Ich bitte, das Wort jetzt richtig zu verstehen, wenn ich sage: ich habe Verwunderung vor dem eleganten Raffinement, mit dem sie ihre Position behaupten, vor der eleganten Art ihres Verteidigungsplanes und vor der eleganten Art der Verteilung der Rollen. Ich habe den Eindruck — jetzt spreche ich wieder als Professor — daß wir auf unserer Seite viel naiver sind, daß hier nicht ein derartig wohlerwogener Plan besteht, der immer den größten Respekt bei mir hervorruft.

Die psychologischen Gründe aber sind nicht schwer zu verstehen. Es handelt sich auf Seiten der preußischen Herren um die Wiedererlangung einer genommenen Rechtsposition und auf unserer Seite um die Abwehr einer Bedrohung der Rechtsposition, auf der anderen Seite aber, meine sehr verehrten Herren — das ist Ihre Rolle in diesem Prozeß — um die Verteidigung einer tatsächlich gewonnenen Machtposition, die nun legalisiert werden soll. Daraus erklärt sich, warum auf unserer Seite bei einigen Vertretern eine gewisse Leidenschaftlichkeit zum Ausdruck kommt, ich denke an Herrn Professor Heller; aber selbst aus den Ausführungen des äußerlich so ruhigen Vertreters der Preußischen Regierung, des Herrn Ministerialdirektor Brecht, kann man manchmal Töne der tiefsten inneren Erregung heraushören, weil es sich um einen Kampf um das nach unserer Meinung genommene Recht handelt. Auf der

anderen Seite natürlich die kühle Situation der Verteidigung, aber auch die entsprechende Hartnäckigkeit, um das, was man errungen hat, dadurch zu behaupten, daß man es legalisiert. Daraus erklärt es sich, warum immer wieder auf Argumente zurückgegangen wird, die bereits mehrfach widerlegt wurden.

Die Geschichte des Art. 48 Abs. 1 und Abs. 2 ist doch vollständig klargelegt dahin, daß es sich um eine rein äußerliche Zusammenfassung dieser Dinge gehandelt hat. Nehmen Sie die Reichsverfassung zur Hand! Da kommt zuerst die Bestimmung, wonach der Reichspräsident die Reichsbeamten und die Offiziere ernennt, Art. 46, dann der Oberbefehl, Art. 47, dann Art. 48: Anwendung der militärischen Gewalt nach innen — die Verteidigung nach außen steht an anderer Stelle — und da werden die beiden Punkte, die davon handeln, zusammengefaßt, nämlich die Reichsexekution und die Diktatur, worauf dann das Begnadigungsrecht, Art. 49, folgt. Es ist also nur eine rein äußerliche Systematik, daß das hier so aneinandergereiht worden ist. Es war außerordentlich geistreich, wie immer, was Professor Schmitt gestern über den inneren Zusammenhang dieser beiden Punkte gesagt hat, aber es war seine eigene Konstruktion, nicht etwa der Gedanke, der bei Schaffung dieser Bestimmungen in den Köpfen derer, die sie geschaffen haben, bestimmend war. Es ist nicht richtig, daß die Schöpfer der Weimarer Reichsverfassung — Kollege Schmitt wird mir das sicherlich zugeben — daran gedacht haben, dem Reichspräsidenten eine überragende Stellung einzuräumen. Im Gegenteil, es schwebte damals noch vor der Gedanke und die Erinnerung an das persönliche Regiment. Man wollte gerade verhindern, daß sich ein solches persönliches Regiment wieder einrichten könnte. Aber man kam dann doch dazu, irgend ein Organ zu schaffen, das in Notfällen aushelfen sollte. Es war gewiß nicht der Gedanke, wie Kollege Schmitt gestern gesagt hat, die Gefahr des deutschen Partikularismus und des deutschen Parteienstaates zu bannen; denn es wäre doch geradezu unsinnig, daß dieselbe Weimarer Verfassung, die den Parteienstaat durch das parlamentarische System geschaffen hat, ihn gleichzeitig hätte bekämpfen wollen. Diese Gefahr hätte ja nie entstehen können, wenn die Verfassung das parlamentarische System nicht in den Vordergrund gestellt hätte; denn dies parlamentarische System kann nur funktionieren, wenn Parteien da sind, anders ist es nicht möglich. Daher ist es durchaus nicht denkbar, daß die Verfassungsgeber daran gedacht hätten, diese Gefahr des Parteienstaates, die sie selber schufen, zu beseitigen. Es waren doch, wie Kollege Schmitt selber anerkannt hat, kluge und erfahrene Männer, die dies System aufgebaut haben; einen solch unsinnigen Widerspruch kann man ihnen also nicht zumuten. Es hat sich nur darum gehandelt, im äußersten Falle eine Sicherheit zu schaffen durch die Übertragung dieser Rechte an den Reichspräsidenten. — Kollege Peters sagte, als er die parlamentarische Entstehungsgeschichte darlegte: faute de mieux hat man dem Reichspräsidenten diese Funktionen übertragen. — Nach der Auffassung der jetzigen Reichsregierung ist natürlich der Reichspräsident nicht faute de mieux und Ventil, sondern der Träger der Präsidialgewalt. Aber die Weimarer Verfassung als solche hat wirklich den Reichspräsidenten ähnlich wie faute de mieux betrachtet, und die neue Situation ist nun so, daß man den Reichspräsidenten in die Mitte des ganzen Baues stellt, und so kommt man zu einer Präsidialgewalt, die jetzt natürlich sucht — das ist alles nur theoretisch gesagt — sich durchzusetzen und ihren Standpunkt in die Wirklichkeit umzusetzen. — Aber die Weimarer Verfassung, um deren Auslegung es sich hier handelt, kennt diese Präsidialgewalt nicht als einen selbständigen Faktor der Autorität. Der Reichs-

präsident kann ja abgesetzt und angeklagt werden; die Akte des Reichspräsidenten sind durch den Reichstag aufhebbar. Sonach ist es nicht richtig, nach der Weimarer Verfassung, den Reichspräsidenten als den Träger der Staatsautorität zu betrachten, sondern nach der Reichsverfassung stehen der Reichspräsident und der Reichstag sich ungefähr gleich gegenüber, ja das Schwergewicht liegt wohl auf Seiten des Reichstags.

Wir sehen also hier, daß das Wunschbild in bezug auf die künftige Gestaltung des Deutschen Reiches im Vordergrund steht, und daß daran gearbeitet wird, dies Idealbild zu verwirklichen und faktisch diese Präsidialgewalt zu schaffen, die die Reichsverfassung nicht kennt.

Was nun diese Ideologie anbelangt, so ist sie schon viele Jahre alt. Gleich nach der Weimarer Verfassung wurde sie vertreten im Kreise des Ringes, des Herrenklubs usw.; es sind Realisierungsversuche unternommen worden beim Kapp-Putsch, sie sind nicht geglückt; sie ist wieder aufgegriffen worden von Brüning, dessen Regierung eigentlich sofort unter Anwendung des Art. 48 ins Leben trat, und sie wird jetzt von der Regierung Papen verstärkt verfolgt.

Aber es ist doch interessant, daß diese Idee der Ausgestaltung der Präsidialgewalt gerade gestern vom Herrn Reichskanzler mit der Verfassungs*reform* in Verbindung gebracht worden ist. Das ist das Ziel, das man erstrebt. Es handelt sich also hier nicht um das Recht der Gegenwart, sondern es handelt sich dabei um das Recht der Zukunft, und ich bin nicht berechtigt, aus dem Recht der Zukunft das Recht der Gegenwart zu interpretieren. In dieser Reform ist auch nebenbei bemerkt — ich muß das sagen, weil es eine wichtige Rolle in der Erwägung gespielt hat, die uns entgegengehalten worden ist — die Rede davon, daß gegen die Parteien Stellung genommen wird. Diese armen Parteien! Wenn man die Parteien tot denken oder tot reden könnte, wären sie heute nicht mehr da. Aber die Realitäten des Lebens sind stärker, die Parteien sind da und werden da sein. Warum, weil sie einfach nichts anderes sind als die Organisation des Volkes in politischer Beziehung, und es kann nur die Frage sein, ob es mehrere sind oder eine. Was heißt denn Pluralismus anders? Man muß ein solches Wort nur ins Deutsche übersetzen und es verliert sofort seinen Nymbus. Pluralismus heißt weiter gar nichts als mehrere Parteien. Die Reichsverfassung kann doch nicht diesen Pluralismus bekämpft haben, weil sie gerade darauf aufbaut; das parlamentarische System beruht ja auf einem Wechsel der Parteien und steht in vollem Widerspruch zu der Ausschaltung der Parteien. Wenn im Augenblick von der Regierung ihr konservativer Charakter usw. unterstrichen wird, dann muß natürlich die Stellung des Reichspräsidenten in den Vordergrund gestellt werden. Denn sonst hinge die Regierung in der Luft; sie muß eine Anlehnung haben, und da ist der Reichspräsident der Punkt, über dem die Regierung in den ganzen politischen Organismus eingeschaltet wird. Das ist selbstverständlich kein Vorwurf, das kann gar nicht anders sein.

Bei dieser Konstruktion müssen nun aber auch die Länder unter die Räder kommen. Kollege Schmitt sprach davon, daß man in Art. 48 Abs. 1 den Reichspräsidenten mit der Exekution betraut habe, um einen Schutz gegen den Partikularismus und gegen die Parteizerrissenheit zu schaffen. Danach müssen die Länder unter die Räder kommen. Meine Herren, sie sind vielleicht schon unter die Räder gekommen, aber sie werden schon wieder aus dem Dreck herauskommen, wenigstens in Bayern besteht gar keine Gefahr nach dieser Richtung. (Heiterkeit.) Aber sehen Sie die besondere Situation in Preußen an — ich meine das wirklich nicht in einem politischen Sinne, sondern ich möchte nur die

Schwergewichtsverhältnisse beleuchten; das hat mit Politik nichts zu tun, sondern das geschieht nur, um darzulegen, warum das m. E. rechtswidrig ist. Was ist denn das, wenn man ein Land ganz seiner Selbständigkeit beraubt hat, wenn man es — um einen Ausdruck des Herrn Staatsrat von Jan zu gebrauchen — aus einem Subjekt in ein Objekt verwandelt hat! 60 % der Länder sind nicht mehr, nur 40 % sind übrig geblieben! Divide et impera! Es ist doch so: in 60 % des Reiches ist der Föderalismus erledigt, in 40 % genießt er noch das Gnadenbrot. Ich bestreite, daß das ein Föderalismus ist. Und nun soll diese Erledigung des Föderalismus, die dann eintritt, wenn er in 60 % des Reiches erledigt ist, in die Form des Rechts gekleidet werden! Das ist der Sinn dieses Streites. Es handelt sich darum, daß die gewonnene aber bestrittene Rechtsposition in eine unbestrittene Position umgewandelt, daß die machtmäßige Okkupation Preußens legalisiert werden soll. Daraus geht wieder das rechtliche Interesse der 40 %, die damit natürlich der Gefahr ausgesetzt sind, unter die Räder zu kommen, hervor, an diesem Prozeß beteiligt zu sein.

Und nun ein sehr wichtiger Punkt, den ich bitten würde, sehr zu beachten. In der Darstellung der Gegenseite wird immer gesagt, man brauche den Reichspräsidenten als eine u n a b h ä n g i g e I n s t a n z. Ich sehe selbstverständlich von der verehrungswürdigen Person des gegenwärtigen Herrn Reichspräsidenten ab. Ich spreche überhaupt hier nur von der Rechtsfigur des Reichspräsidenten, von seinem Amt in abstracto. Wo besteht denn die Gewähr dafür, daß der Reichspräsident, da er doch verfassungsmäßig von 50 plus 1 % des deutschen Volkes gewählt wird, nicht Exponent einer Partei ist? Wo besteht die Gewähr dafür, daß nicht einmal ein sogenannter marxistischer Reichspräsident gewählt wird? Und soll nun dieser marxistische Reichspräsident — ich male dies Gespenst ausdrücklich an die Wand — diese ganze Fülle der Gewalt durch die Entscheidung des Staatsgerichtshofes zugesprochen bekommen, die darin liegt, wenn hier erklärt wird: ja, der Reichspräsident hatte das Recht, gegen das Land Preußen so zu verfahren. Das ist eine ungeheure Gefahr. Ich möchte auch die Herren Vertreter der Reichsregierung darauf aufmerksam machen, daß sie einmal überlegen, was für Gefahren damit heraufbeschworen werden können. Dieser Punkt hängt zusammen mit der von uns immer wieder bekämpften Methode der situationsgemäßen Auslegung. Gewiß heute exemplifiziert man auf die Person des gegenwärtigen Herrn Reichspräsidenten. Aber denken wir den möglichen Fall, daß nun ein anderer durch 51 % des Volkes, ich nehme absichtlich an, ein marxistischer Reichspräsident, an die Stelle tritt und diese ganze Fülle der Gewalt, die hier erstritten werden soll, in die Hände bekommt.

Die Reichsregierung bestreitet in ihren Schriftsätzen ausdrücklich — das ist ein Punkt, der besonders die Länder Bayern und Baden angeht — dem Staatsgerichtshof das Recht, allgemeine Grundsätze aufzustellen. Aber es ist doch ganz klar, daß in diesem Prozeß ein allgemeiner Grundsatz aufgestellt werden muß, ob er im Tenor steht oder nicht, ist gleich, und daß die Frage hier entschieden wird: ob der Reichspräsident diese Macht hat oder ob er sie nicht hat. Wenn der Staatsgerichtshof das einmal entschieden hat, hat er die Norm aufgestellt, ob das im Tenor steht oder wo anders, und damit ist die Lage in Deutschland für die Zukunft entschieden. Es wird doch der sehr verehrte Herr Vertreter der Reichsregierung nicht glauben, daß, wenn der Staatsgerichtshof in diesem Falle, der Preußen betrifft, so entschieden hat, er etwa in einem anderen Falle, der, nehmen wir ganz theoretisch an, vielleicht Bayern betrifft, anders entscheiden würde. Ich habe in diesem Punkt viel zu viel Respekt vor

dem Staatsgerichtshof, und ich erkenne auch deutlich, wie die Sache liegt. Denn Ihre — verzeihen Sie, Herr Präsident — ausgezeichnete Dispostion der Verhandlungsführung ist ja gerade darauf abgestellt, die allgemeinen Fragen zu klären, weil der Staatsgerichtshof gar nicht anders kann, als diese allgemeinen Fragen wenigstens für sich zu entscheiden, um daraus einen Schluß für den konkreten Fall zu ziehen. Es muß sich hier darum handeln, eine Lücke auszufüllen, wie das der Richter meist in wichtigen Prozessen muß. Er sucht die Rechtsnormen, er wendet nicht Gesetze an; sondern das Gesetz ist die Rechtsquelle, aus der der Richter die Rechtsnormen herausliest, die er nun auf den Fall anwendet. Wir kommen nicht darum herum, daß hier eine allgemeine Rechtsnorm gefunden werden muß, und das ist auch nach meiner Überzeugung die verfassungsmäßige Aufgabe, die positive verfassungsmäßige Aufgabe des Staatsgerichtshofes.

Die Gegenpartei — um diesen Ausdruck zu gebrauchen — übersieht die Zusammenhänge, wenn sie den Art. 48 immer wieder heraussticht aus der Verfassung, als ob wir zwei Reichsverfassungen hätten, eine, die nur den Art. 48 enthält, und die andere mit den Art. 1 bis 47 und 49 bis zum Schluß. Die Basis unseres Streites ist Art. 19. Dieser Artikel soll ausdrücklich, wie aus der Entstehungsgeschichte hervorgeht, einen Schutz für die Länder gewähren. Ich zitiere nur einen Satz, den der Berichterstatter Professor Beyerle bei Art. 17, Ausschußbericht S. 113, gesagt hat: „Das bedeutet andererseits auch eine Sicherung der Gliedstaaten gegen willkürliche Eingriffe des Reichs." Das ist der entscheidende Punkt. Es handelt sich also bei der Frage der Reichsexekution und der damit zusammenhängenden Fragen um einen Schutz der Bundesstaaten.

Nun habe ich mich noch einer kleinen Pflicht der Höflichkeit zu entledigen, nämlich die Frage, die Herr Ministerialdirektor Gottheiner an mich gestellt hat, zu beantworten. Herr Gottheiner sagte, er hätte gar nicht den Ländern das Recht der Kritik der Sache nach, sondern nur der Form nach bestritten. Nun, wie war die Sache? Es handelt sich um den Fall des „Vorwärts"-Verbots. Der preußische Minister des Innern lehnte die Aufforderung der Reichsregierung, das Verbot zu erlassen, ab, die Reichsregierung wendet sich an das Reichsgericht, das Reichsgericht entscheidet: Der „Vorwärts" wird verboten. Der preußische Minister mußte das Verbot durchführen, und als die Zeit um war, begrüßte er das Wiedererscheinen des „Vorwärts" mit diesem Artikel, der dem „Vorwärts" gratuliert. — Es ist für mich am besten, wenn ich solche Dinge ins Bayerische übersetze. (Ministerialdirektor Gottheiner: „Jagen wir die Reichsregierung davon!") Das ist ein anderer Punkt. Damals sagten Sie, Herr Ministerialdirektor, das geht doch nicht, daß der preußische Minister, der selber das Verbot ausführt, das das Reichsgericht gefordert hat, Kritik übt durch diesen Artikel. Das geht meines Erachtens sehr wohl. Warum nicht? — Stellen wir uns den Fall vor, es erscheint im „Bayerischen Courier' ein Artikel mit der Behauptung, der Reichstag sei nicht der Verfassung entsprechend aufgelöst worden, und es wird von der Reichsregierung verlangt, daß die Bayerische Regierung den „Bayerischen Courier" verbiete. Die Bayerische Regierung lehnt das ab, nun kommt die Sache an das Reichsgericht. Das Reichsgericht entscheidet: er muß verboten werden, und die Bayerische Regierung verbietet natürlich infolgedessen. Und als der „Bayerische Courier" wieder erscheint, enthält er einen Artikel des bayerischen Ministerpräsidenten, der den Wunsch ausspricht, daß der „Bayerische Courier" erfolgreich weiterkämpfen und für das Recht eintreten möge. Wenn das nicht zulässig wäre, wäre den Ländern das Recht einer sachlichen Kritik

der Reichsregierung genommen. Und was die Frage der Form anlangt: „Jagen wir die Reichsregierung davon", so liegt der Fall doch sehr einfach. Das ist in einer Wahlversammlung in den Tennishallen gesagt worden. Was heißt das: Jagen wir die Regierung davon? — Durch den Stimmzettel! Einen anderen Sinn kann das doch nicht haben. Und nun frage ich: Ist das eine Beleidigung der Reichsregierung, wenn gesagt wird: Sorgt dafür, daß ihr die nötige Mehrheit entzogen wird oder daß sie die Mehrheit nicht bekommt! Ist das eine Achtungsverletzung? Meines Erachtens ist es keine Achtungsverletzung, es ist eine grobe Form, eine Unhöflichkeit, im Bajuvarischen kommen Unhöflichkeiten auch manchmal vor — (Heiterkeit.), aber daß hier eine Rechtswidrigkeit vorliege, kann ich nicht zugeben.

Dagegen muß ich sagen, daß ich eine Achtungsverletzung — jetzt ins Bayerische übertragen — darin erblicken würde, wenn der bayerische Ministerpräsident zu einem Reichskommissar vorgeladen und ihm mitgeteilt würde: Sie sind abgesetzt. Gründe? — Sie sind abgesetzt! — Fertig! — Und wenn der Minister dann sagt, ich halte das für verfassungswidrig und werde mich dem nicht fügen, der Reichskommissar nun die Reichswehr einsetzt und den bayerischen Ministerpräsidenten durch Militär an der Weiterführung seines Amtes verhindert. Das würde ich für eine Achtungsverletzung gegenüber dem Lande Bayern betrachten. — Weiter würde ich es als eine Achtungsverletzung betrachten, wenn andere Minister, die sich mit dem Ministerpräsidenten in irgend einer Form solidarisch erklären, abgesetzt würden, ohne daß ihnen Gründe mitgeteilt würden. Ich würde es weiter als eine Achtungsverletzung gegenüber dem Lande Bayern ansehen, wenn die Gründe nicht den betreffenden Amtsträgern, sondern nur in einer Pressekonferenz der Presse oder in einer Rundfunkrede mitgeteilt würden. Ich würde es weiter als eine Achtungsverletzung betrachten, wenn der Münchener Polizeipräsident durch militärische Gewalt an seiner weiteren Amtsführung verhindert würde, weil dadurch die Autorität der bayerischen Staatsbehörden gegenüber der Bevölkerung untergraben würde. Ich würde es endlich als eine Achtungsverletzung gegenüber dem Lande Bayern ansehen, wenn der Kommandeur der Schutzpolizei in München durch militärische Gewalt seines Amtes enthoben würde, weil dadurch die Disziplin der bayerischen Schutzpolizeibeamten zerstört würde. — Das war die Antwort auf die Frage, die ich schuldig war.

Nun muß ich mich den Ausführungen des Herrn Kollegen Jacobi zuwenden. Das ist eine sehr interessante Angelegenheit. Kollege Jacobi hat wirklich durchaus juristische Ausführungen gemacht, die von großer Bedeutung sein können. Er hat zunächst gesagt: Im Art. 48 Abs. 1 steht kein Wort von Landesregierung, und es könne nur daraus gefolgert werden, daß das Land bleibt. Nun ja, das Land als geographischen Begriff wird eine Reichsexekution natürlich nicht beseitigen können. Was muß aber bleiben? Doch das Land im Sinne der Reichsverfassung, und dieses Land ist ein solches, wie es dem Art. 17 entspricht, das heißt ein Land, welches einen Landtag hat und eine Landesregierung, welches also Träger eines politischen Willens, ein Staat ist. Gegensatz dazu ist eine Provinz. Es darf nicht das Land in eine Provinz verwandelt werden, denn dann ist es kein Land mehr im Sinne der Reichsverfassung, und nur so kann der Ausdruck gemeint sein.

Nun sagte Kollege Jacobi weiter, es ist in diesem Artikel gar nicht die Rede von der Exekution, sondern von dem Anhalten, und dies Anhalten

könne man etwa übersetzen mit einem Reichszwang. Diese Prämisse, von der er ausgeht, ist von allergrößter Wichtigkeit, denn sie bildet die Grundlage für alles weitere, was daraus gefolgert wird, die Grundlage dafür, daß daraus eine stufenweise Minderung der Rechtsposition der Länder bis beinahe zur vollständigen Entrechtung gefolgert wird. Wie geht das? Kollege Jacobi sagt, es steht dort nicht Exekution. Daß das falsch ist, ist vom Kollegen Peters aus der Entstehungsgeschichte nachgewiesen worden. Aber Jacobi hält diesen Punkt fest, muß ihn festhalten, denn alles andere fällt, wenn das nicht richtig ist, weil sich darauf alles aufbaut.

Warum ist dieser Gedanke — „nicht Exekution" — fesgehalten? Aus drei Gründen: 1. „Nicht Exekution" bedeutet, es ist nicht erforderlich ein Exekutionstitel — vgl. die Ausführungen von Anschütz! — 2. es ist nicht notwendig ein Verfahren und ein besonderer Schutz; — vgl. derselbe — 3. was das Wichtigste ist, es wird dadurch, wenn wir die Exekution nicht mit dem Zivilprozeß vergleichen, die Lage zwischen Reich und Ländern vollkommen verändert. Denn im Zivilprozeß ist es so, daß der betreibende Gläubiger und der Schuldner, gegen den sich die Exekution richtet, sich gleichberechtigt, koordiniert, gegenüberstehen als Privatsubjekte. Das wird natürlich in demselben Augenblick beseitigt, wenn das Wort Exekution hier geleugnet wird. Wir haben allein dadurch, daß entgegen der Entstehungsgeschichte so argumentiert wird, diese dreifache Verschlechterung in der Lage der Länder mit einem Schlage, durch ein einziges Wort. Es wird beseitigt der Vollstreckungstitel, das Verfahren und die Gleichstellung.

Dann kommt das zweite, daß Jacobi sagt, dieser Reichszwang ist am besten mit dem V e r w a l t u n g s z w a n g zu vergleichen. Das ist wieder außerordentlich elegant, scheinbar sehr einleuchtend. Denn das ist auch ein öffentlich-rechtlicher Begriff, und doch bedeutet dieses „Reichszwang gleich Verwaltungszwang" wieder eine kardinale weitere Verschlechterung der Stellung der Länder. Denn im Zivilprozeß sind beide Teile coordiniert, im Verwaltungszwang dagegen steht von vornherein die Obrigkeit auf der einen Seite und auf der anderen Seite stehen die Untertanen. Da haben wir es: hier das Reich als Obrigkeit und dort die Länder als die Untertanen, während sich Reich und Länder als Reichsstaat und Länderstaat gegenüberstehen und ihre Rechte und Pflichten dieselben sind. Deshalb paßt dieser Vergleich gar nicht. Da knüpfe ich an Ausführungen der Kollegen Schmitt und Bilfinger an, die gesagt haben, völkerrechtsähnliche Gesichtspunkte sollen hier in Betracht kommen. Im Völkerrecht verwendet man immer für das Verhältnis der Staaten das Vorbild des Zivilrechts, nie des Verwaltungsrechts, weil im Zivilrecht beide Teile gleichberechtigt sind. In dem Augenblick, wo man den Verwaltungszwang als Vergleich heranzieht, wird die Position der Länder neuerdings um eine Stufe verschlechtert — die vierte Verschlechterung durch ein Wort! Nun sind die Länder schon um vier Linien unter die Position des Reichs gesunken. Das ist das Verfahren, das mit imponierender Energie und Folgerichtigkeit weiter betrieben wird.

Nun kommen die Mittel des Verwaltungszwanges. Die Ausführungen waren etwas kompliziert entsprechend der bezüglichen Lehre von Otto Mayer. Ich will auf alle Feinheiten nicht eingehen, ich will nur sagen, es sind drei: unmittelbarer Zwang, Ungehorsamstrafe, Ersatzausführung. Hier wird wieder, jetzt nicht durch ein Wort, sondern durch gewisse scheinbar einleuchtende Erwägungen, eine weitere Verschlechterung in der Stellung der Länder herbeigeführt. Zunächst wird

gesagt, die Ungehorsamstrafe scheidet aus, unmittelbarer Zwang kommt nur in Frage für einzelne Akte, bleibt für einen Dauerzustand nur die Ersatzvornahme. Daß diese allein praktisch übrigbleiben soll, ist der Angelpunkt für die Zulässigkeit des in Preußen Geschehenen. Das ist von kardinaler Bedeutung; wir haben jetzt bereits die fünfte Verschlechterung in der Stellung der Länder.

Ist das richtig? Ist Ungehorsamstrafe ganz unmöglich? Man denke doch an die Kontribution! Wir haben den Fall im Kriege, daß einem Staat oder einer Provinz Kontribution auferlegt wird, um sie zu zwingen. — Durchaus möglich! Finanzielle Strafe — anstatt daß man den Ländern Zuweisungen entzieht, verlangt man von ihnen Geld! — durchaus möglich! (Vorsitzender: Aber nicht sehr aussichtsvoll!) (Heiterkeit.) Wenn sie wenig Geld haben, vielleicht umso empfindlicher, wenn man ihnen auch dann noch das letzte Geld zwangsweise abnimmt. Vielleicht wird ihre Lage dann noch schlechter, und dann hat das vielleicht die beste Wirkung.

Unmittelbarer Zwang — das ist doch auch durchaus möglich. Denken wir an den Fall, wie ihn der Herr Präsident konstruiert hat: ein Land weigert sich, eine Einrichtung zu schaffen, man übt psychologischen Zwang aus, und schließlich sagen sich die Herren: den Zustand, daß das Militär uns nach 7 Uhr nicht auf die Straße gehen läßt, wollen wir endlich beseitigen, schaffen wir diese Einrichtung! Also unmittelbarer Zwang, durchaus möglich, gerade um einen Dauerzustand zu schaffen.

Im übrigen wird das Moment des unmittelbaren Zwanges auch noch vom Kollegen Jacobi verwendet, um zu sagen: da braucht kein Verfahren vorauszugehen. Um welche Fälle handelt es sich bei solchem Verwaltungszwang? Hier rast einer mit dem Motorrad, der Polizeibeamte hält ihn auf, nimmt ihm die Legitimation ab, stellt ihn fest. — Das sind keine Beispiele, die angewendet werden können, um damit das Verhältnis zwischen Reich und Ländern zu vergleichen, wie ein untergeordneter Vollstreckungsbeamter gegen das Publikum vorgeht. Wenn wir völkerrechtliche Gesichtspunkte hier wieder heranziehen wollen, so müßte so etwas Ähnliches wie eine Kriegserklärung vorausgehen; das wäre ein Vergleich mit dem Völkerrecht: wenn ihr das nicht tut, kommt das und das.

Nun schließlich die E r s a t z v o r n a h m e. Hier wird wieder etwas Merkwürdiges gemacht. Es wurde beim Verwaltungszwang im allgemeinen gesagt: Dazu ist kein Verfahren nötig, da brauch ich nicht zu drohen, bevor ich den Zwang ausführe, und jetzt wird das auf einmal auf die Ersatzvornahme übertragen.

Das stimmt nicht. Im Verwaltungszwang ist es immer so, daß vorher gefordert werden muß: Ihr habt das zu tun, und daß angedroht wird: wenn nicht, werden wir das tun. Im Falle Preußen müßte also gerade aus dem Beispiel des Verwaltungszwanges erst die Aufforderung, verbunden mit Androhung, verlangt werden. Aber das wurde gerade hier unterlassen. Also mit diesem Beispiel schlagen Sie das Verhalten der Reichsregierung selbst. Wenn man die Notwendigkeit der Androhung hier leugnen würde, wäre das die sechste Verschlechterung für die Länder.

Nun noch einen ganz auffälligen Widerspruch. Vorher wurde gesagt: Das Wort „Exekution“ kommt im Abs. 1 des Art. 48 nicht vor, also brauchen wir uns damit nicht zu befassen. Ja, aber es kommt doch auch „Ersatzvornahme“ nicht vor, es steht doch nur „anhalten“ da. Wenn Sie das Wort „anhalten“ wörtlich nehmen, und es wird ja auf den Wortlaut Wert gelegt, so bedeutet das

die Anwendung psychologischer oder physischer Mittel, die Verhaftung von Ministern, das Hineinlegen von Militär, Verhängung des Belagerungszustandes, daß den Leuten gesagt wird: nach 7 Uhr dürft ihr nicht auf die Straße gehen, ihr müßt euch jeden Tag melden — das wäre „anhalten". Wenn jemand Ersatzvornahme hereinbringen will, kann er das nur auf dem Umwege über die Exekution. Vorher wurde gesagt: Das Wort „Exekution" steht nicht drin. Aber dort, wo man es braucht, verwendet man gleichwohl das Wort: So jetzt, wo es zur Ersatzvornahme kommen soll, die sich doch bloß aus der Exekution ableitet. Das ist genau dieselbe Art der Argumentation, die Kollege Bilfinger neulich angewandt hat, indem er das Völkerrecht anzog, soweit es zum Nachteil der Länder ist und nicht, soweit es zugunsten der Länder spricht. Kollege Bilfinger hat Kelsen erwähnt, aber er vergaß zu erwähnen, daß Kelsen auch eine Landesexekution gegen das Reich vorsieht. Deshalb lehnt man ja Kelsen ab, weil man sagt, das ist unmöglich, daß er die Gleichmäßigkeit der beiden Teil durchführt bis zur letzten Konsequenz.

Nun die Ersatzvornahme, insbesondere für einen Dauerzustand, eine Dauerhaltung. Es wurde übrigens der merkwürdige Ausdruck gebraucht, Dauerhaltung auf einige Zeit — vielleicht nur ein lapsus linguae.

Und nun kommt der Hauptschlag gegen die schon ganz zusammengedroschenen Länder (Heiterkeit): Das Mittel ist der Begriff: „Ersatzorgan". Jetzt sind sie in der Schlinge! Siebente Verschlechterung in der Lage der Länder: Ersatzorgane können alles das tun, was das Land tun kann, Minister des Landes absetzen, Landesbehörden absetzen, Beamte entlassen usw. Warum nicht den Landtag ersetzen?! Man kann ja sagen: so und so viel Offiziere bilden jetzt den Landtag. Wir haben hier wieder dieselbe Methode, die wir bisher bei den ganzen Darlegungen von Kollegen Jacobi gesehen haben. Ein Wort genügt: Ersatzorgan, jetzt haben wir es! Welche Begründung? Gar keine.

Dann die Dietramszeller Verordnung. Wo sagt diese Verordnung irgend etwas von Ersatzorganen? Sie spricht davon, daß die normale Landesregierung ermächtigt wird, gewisse Dinge zu tun. Ich werde darauf bei Art. 48 Abs. 2 eingehen, ich verweise hier nur darauf, daß dies Urteil des Staatsgerichtshofs über die Dietramszeller Verordnung mit diesem Fall nicht das mindeste zu tun hat und daher auch nicht als Begründung herangezogen werden kann. Rechtlich ist es bezüglich dieser Frage des Ersatzorgans so, daß gar nicht von Ersatzorganen die Rede ist, sondern von Ersatzvornahme, also Vornahme der Akte. Ich erinnere an die schöne Tierfabel von Herrn Staatsrat von Jan. Es handelt sich darum, daß die Reichsgewalt hier Exekution ausübt, und die Reichsexekution ist ein Ausfluß dieser Reichsgewalt. Das ist zweifellos. Das Reich nimmt Zwangsakte gegen die Länder vor. Wird das Reich dadurch, daß es das tut, nun ein Land? Das ist doch unmöglich. Das kann doch nicht Verwaltungszwang sein. Wenn die Verwaltungsbehörde eine Ersatzvornahme vornimmt, wenn z. B. die Verwaltungsbehörde an Stelle des Baupolizei-Verpflichteten tritt, wird dann die Verwaltungsbehörde der Baupolizei-Verpflichtete? Oder wenn das Vormundschaftsgericht an die Stelle des Vormunds tritt, so bleibt es doch Gericht und wird nicht Vormund. Oder ein Staatskommissar wird eingesetzt, um Handlungen der Gemeinde zu ersetzen — wird er dadurch Bürgermeister oder Gemeindevertreter? Niemals kann er das sein, er bleibt Staatsorgan. Und so bleiben diejenigen, die hier solche Ersatzhandlungen vornehmen, Reichsorgan. Es ist natürlich klar, daß sie auch Landesakte mit Wirkung für das Land ersetzen können, aber sie können nur solche Landesakte ersetzen, die eben ersetzt werden können,

niemals also solche Akte, die reichsverfassungsmäßig dem Wesen nach Landesakte sein müssen. Man kommt immer wieder auf den Punkt: Art. 48 Abs. 1 ist nicht isoliert zu betrachten. Er ist ein Teil der Verfassung, und Art. 17 steht auch in der Verfassung und besagt, was das Land zu machen hat.

Das Ergebnis dieser Analyse der Ausführungen des Kollegen Jacobi ist: mit Hilfe von vier Thesen — keine Exekution vorgesehen, Reichszwang gleich Verwaltungszwang, Verwaltungszwang gleich Ersatzausführung, Ersatzausführung gleich Ausübung der Landesstaatsgewalt — wird ein kunstvolles Gebäude errichtet. Da aber alle vier Thesen vollständig aus der Luft gegriffen sind, ich könnte auch sagen, aus den Fingern gesogen sind, ist dieses ganze Gebäude auf Luft gebaut, es ist ein Luftgebilde, ein Luftschloß, durch das zur Vertretung des Standpunkts der Reichsregierung eine Legalisierung ihrer tatsächlichen politischen Handlung erreicht werden soll. Das ist ein schöner Traum, der aus ist, aus dem man erwachen muß, wenn man die Sache prüft. Für die Herren Juristen möchte ich sagen, es ist ein typischer Fall der Begriffs-Jurisprudenz: man schafft erst einen Begriff und legt von vornherein das hinein, was man herausholen will. Und für Nicht-Juristen führe ich das Beispiel des Zauberkünstlers an, der einen Zylinder hat, in den die Eier vorher hineingelegt sind, die er nachträglich wieder herausholt.

Keine von all diesen vier Thesen steht irgendwie in der Verfassung. Die werden natürlich hineininterpretiert, und daraus werden dann diese für die Länder vernichtenden Konsequenzen gezogen.

Was nun den Punkt der Akte anbetrifft, die reichsverfassungsmäßig dem Wesen nach Landesakte sind, so komme ich in diesem Zusammenhang auch auf Ausführungen des Herrn Kollegen Bilfinger. Ich kann mich hier kürzer fassen, denn die Sachen sind bereits ausgeführt worden. Es handelt sich um die Frage des Selbstbestimmungsrechts und andererseits des Mitbestimmungsrechts der Länder. Ich darf auf Art. 5 und Art. 17 der Reichsverfassung verweisen, die durch den Art. 48 nicht aufgehoben sind. Es wird sicher niemand behaupten wollen, daß Art. 48 den Art. 19 aufhebt. Die Länder könnten ja dann gar keinen Streit mehr führen, denn im Art. 48 steht nichts davon, daß die Länder streiten können dagegen, daß das Reich gegen sie eine Exekution führt. Dies Recht können sie nur aus Art. 19 ableiten, und wenn Art. 48 allein maßgebend wäre, käme Art. 19 nicht in Betracht, das ist eine unhaltbare Position.

Es handelt sich bei den Fällen des Selbstbestimmungsrechts, ganz allgemein gesprochen darum, daß der Landeswillen neben und gegenüber dem Reichswillen steht.

Nun kommt die berühmte Sache mit der Geschäftsregierung. Herr von Jan hat schon davon gesprochen. Nachdem Kollege Bilfinger gefragt hat, was der Unterschied zwischen Geschäftsregierung und Kommissariatsregierung sei, möchte ich das sagen. Es handelt sich bei der Geschäftsregierung um folgende Punkte, die sie haarscharf von der Kommissariatsregierung unterscheiden: erstens ist es der Wille des Landes, der vorsieht, daß eine Geschäftsregierung besteht. Die Landesverfassung ist doch Landeswillen, und die sagt: Wenn die Regierung zurückgetreten ist, hat sie die Geschäfte weiterzuführen. Das beruht also auf Landeswillen, und das ist der wesentliche Unterschied: die Kommissariatsregierung beruht nicht auf Landeswillen. — Zweitens: Die Landes-Geschäftsregierungen sind materiell aus dem Lande hervorgegangen, sie sind der Ausdruck der politischen Kräfte des Landes, sie sind nicht von außen von einem fremden Willen hereingetragen. Das ist ein wesentlicher Punkt, des Materiellen, nicht des

Formalen. Drittens: sie sind abberufbar durch den Landeswillen, ihre Dauer beruht also auf dem Landeswillen. Ist das beim Reichskommissar so? Nehmen wir an, es würde in einem Lande, in dem ein Reichskommissar eingesetzt ist, der Landtag eine Regierung wählen. Ist damit der Reichskommissar verschwunden? Niemand wird das sagen, sondern man wird sagen, der Reichspräsident muß ihn erst abberufen haben, dann kann die Landesregierung in Funktion treten. Aber die Geschäftsregierung tritt jederzeit außer Funktion, wenn das Landesorgan dies verlangt. Viertens: Die Verantwortung der geschäftsführenden Landesregierung bleibt; sie ist verpflichtet, im Landtag zu erscheinen. Es wurde gestern gesagt, der Reichskommissar ist nicht dazu verpflichtet. Ich bin durchaus derselben Meinung. Das ist eben ein wesentlicher Unterschied, der Reichskommissar lehnt das sogar ab. Weiter hat die Landesregierung die Pflicht, Rechenschaft abzulegen. In der bayerischen Verfassung steht ausdrücklich, „das Gesamtministerium ist verpflichtet, Rechenschaft zu geben". Das gilt auch für die geschäftsführenden Minister. Weiter bleibt die Minister-Anklage. Der geschäftsführende Minister kann zwar nicht durch ein Mißtrauensvotum gestürzt werden, aber er kann angeklagt werden vor dem Bayerischen Staatsgerichtshof. Der Reichskommissar kann nicht vor dem Staatsgerichtshof angeklagt werden.

Wie sieht es nun mit dem Gegenbild, mit der Stellung des Reichskommissars aus? Der Herr Präsident hat darauf hingewiesen, daß hier nach der Auffassung der Reichsregierung in der Stellung des Reichskommissars eine Lücke besteht. Ich möchte darauf einen Augenblick eingehen. Der Reichskommissar ist ein vom Reichspräsidenten eingesetztes Organ, das nach meinen Darlegungen in Reichsangelegenheiten Reichsgewalt — Exekution — auszuüben hat. Die Einsetzung eines Reichskommissars erfolgt mit Gegenzeichnung der Reichsregierung. Damit trägt die Reichsregierung die Verantwortung für sein Dasein. Die Reichsregierung kann beantragen, daß er entlassen wird, daher trägt sie die Verantwortung für die Belassung, und wenn die Reichsregierung die Verantwortung für beides trägt, dann trägt sie auch die Verantwortung für seine Handlungen. Genau so, wie sie die Verantwortung trägt für die Handlungen, die ein von ihr ernannter Beamter im Amt begeht.

Wenn der Reichskanzler als oberster Reichskommissar eingesetzt ist, so ist der Reichskanzler selbst verantwortlich für seine eigenen Handlungen und für die Handlungen der von ihm eingesetzten Unterorgane. Er ist verantwortlich dafür als Reichskanzler, denn er ist als Reichskanzler als Staatskommissar in Preußen eingesetzt worden, er ist also vor dem Reichstag verantwortlich, unterliegt für die ganze Tätigkeit des Reichskommissariats wieder dem Anklagerecht des Reichstags, der Möglichkeit, interpelliert zu werden, ein Mißtrauensvotum zu erhalten, usw.

Daneben besteht auch selbstverständlich — praktisch kommt das nicht in Frage, aber theoretisch — die allgemeine Verantwortung des Reichspräsidenten, die darin besteht, daß der Reichstag ihn anklagen kann und seine Absetzung beim Volk beantragen kann.

Die Konstruktion, die der Herr Vertreter der Reichsregierung vorgetragen hat, hat hier eine Lücke. Für die Einsetzung und Belassung des Reichskommissars durch die Reichsregierung erklärt er selbstverständlich die Reichsregierung, den Reichspräsidenten als verantwortlich, aber für die Handlungen soll niemand verantwortlich sein, der Reichskommissar selber auch nicht, denn dem Landtag ist er nicht verantwortlich, die Reichsregierung ist auch nicht dafür verantwortlich.

Nun möchte ich folgendes fragen: Was ist denn das für ein Rechtszustand: da besteht ein Organ, ein Staatsorgan, das niemandem verantwortlich ist. Das ist die absolute Monarchie! In der konstitutionellen Monarchie sind alle Akte des Monarchen durch verantwortliche Minister gedeckt. Aber für diesen Reichskommissar ist niemand verantwortlich, er selbst ist nicht verantwortlich, höchstens persönlich dem Reichspräsidenten, aber keinem parlamentarischen Organ. Ich möchte seine Stellung vergleichen mit der eines frei schwebenden Kugelblitzes. (Große Heiterkeit.) Das wäre die Konstruktion des Reichskommissars nach der Ansicht der Reichsregierung!

Nun bleibt kurz einzugehen auf die Frage des Mitbestimmungsrechts, die auch von dem Herrn Präsidenten unterstrichen worden ist, nämlich der Punkt, wie es mit der Stellung der Landesregierung im Reichsrat ist. Ich will nicht das wiederholen, was schon gesagt worden ist, sondern ich möchte nur grundsätzlich sagen: es ist insbesondere eindrucksvoll von dem Herrn Vertreter von Baden hervorgehoben worden, daß es sich um ein föderatives Organ handelt, daß hier, nachdem das kein formaler Begriff ist, sondern ein materieller, materiell der Landeswille Ausdruck finden muß. Bezüglich der Geschäftsregierung habe ich nachzuweisen versucht, daß sie als solche den Willen des Landes darstellt und daher mit der Kommissariatsregierung in keiner Weise verglichen werden kann. Ich muß nochmals darauf hinweisen, daß die ganze Konstruktion des Reichsrats die ist: die Landesregierungen als Willensträger, die Reichsregierung als Geschäftsleitung; diese führt nur den Vorsitz, sie hat kein Stimmrecht. Der Reichsrat kann verlangen, daß die Reichsregierung hinkommt, um Auskunft zu erteilen, sie hat nur das Antragsrecht, genau so wie im Reichstag, wo die Reichsregierung auch nicht mitstimmen kann, sondern nur Anträge stellt. Der Reichsrat hat ferner das Informationsrecht gegenüber der Reichsregierung. Er hat das Recht — das ist sehr wichtig — Rechnungslegung zu verlangen und, wenn die Rechnungslegung erfolgt, die Entlastung zu erteilen. Man stelle sich die Situation vor, daß im Reichsrat 13 Vertreter des Reichskommissars, die von der Reichsregierung abhängig sind, sitzen, und daß dieser Reichsrat nun haushaltsmäßige Rechenschaft von der Reichsregierung verlangt. Das ist doch ein unmöglicher Zustand.

Der Reichsrat hat ferner das Recht, den Verordnungen der Reichsregierung zuzustimmen: Art. 77, 91, 93, 98. Warum hat der Reichsrat zuzustimmen? Damit die Länder zur Geltung kommen. Wenn die Kommissariatsstimmen dabei wären, würde die Reichsregierung von vornherein schon mit ein paar Ländern unter Umständen durchsetzen können, was sie wollte.

Dann denken Sie an die Zustimmung des Reichsrats bei Gesetzesvorschlägen. Wenn die Reichsregierung hier schon auf keinen Widerstand zu rechnen hat, wäre der Zustand hergestellt, der im alten Reich bestand, und dessen Fehlen manchmal beklagt wird, daß das Reich schon von vornherein die 17 preußischen Stimmen hatte.

Dann haben wir das Einspruchsrecht des Reichsrats gegen die Gesetzesbeschlüsse des Reichstages. Man stelle sich vor: jetzt hat die Reichsregierung selber ihre Stimmen darin, und diese Stimmen sind abhängig vom Reichstag. Auf diese Weise könnte die Reichsregierung gerade das föderative Prinzip, daß der Reichsrat an der Gesetzgebung mitzuwirken hat, einfach beseitigen. Denken Sie an Verfassungsänderungen, wo schon Einspruch mit einem Drittel der Stimmen erhoben werden kann. Da braucht die Reichsregierung nur noch ein

paar Länder mit einem Reichskommissar zu bedenken, und kann dann Einspruch gegen jede Verfassungsänderung erheben. Das ist doch unmöglich!

Dann die Überwindung des Minderheitsvotums im Reichstag nach Art. 72 der Reichsverfassung durch Dringlichkeitserklärung. Dazu ist wieder die Zustimmung des Reichsrats erforderlich. In allen diesen Fällen kann nicht daran gedacht werden, daß der Reichsrat etwa eine materiell andere Zusammensetzung dadurch gewinnt, daß die Reichsregierung von vornherein eine Hausmacht in dieser Form bekommt. Das wäre doch eine Bevormundung der Länder. Sie werden durch das Reichsorgan bevormundet. Nun gibt es natürlich eine Bevormundung im Recht, aber hier kommt der Rechtsgedanke des BGB. Art. 181 bzw. 1795 in Frage, daß man nicht in seinen eigenen Angelegenheiten Vormund gegenüber dem Mündel sein kann, und hier stehen doch die Länder im Reichsrat dem Reich gegenüber. Das ist unmöglich. Aus all diesen Bestimmungen geht also hervor, daß die obersten verfassungsmäßigen Landesorgane, insbesondere die Landesregierung, nach dem Willen der Verfassung niemals in diesen Funktionen durch einen Reichskommissar ersetzt werden kann. Der Reichskommissar kann nur n e b e n den Landesorganen stehen, das ist eine Formulierung, die ich vom Kollegen Schmitt übernehmen kann und zwar insoweit seine Kompetenzerweiterung geht, soweit er im Falle des Art. 48 Abs. 1 Reichsexekution ausübt, aber niemals an Stelle der Länder.

Daher ist der Ausdruck Kommissariatsregierung falsch. Es gibt nur ein Gremium der Reichskommissare oder einen einzelnen — das kann die Reichsregierung bestimmen, wie sie will — aber keine Kommissariatsregierung.

Und nun der Gesichtspunkt von Jellinek, der hier angeführt wurde. Was sagt Jellinek? Natürlich werden die preußischen Interessen auch durch den Reichskommissar vertreten. Das ist aber doch der Gesichtspunkt des Ressortinteresses, ebenso wie wenn Post und Finanz miteinander verhandeln und die Postbeamten die Post vertreten, die Finanzvertreter ihre Ressortinteressen zur Geltung bringen, obwohl beide zu demselben Organismus des Reichs gehören. Darum dreht es sich hier nicht. Wir unterscheiden: technische Verwaltung und politischen Willen. Diese Reichskommissare können keinen selbständigen politischen Willen haben, sie können nur denselben politischen Willen haben wie die Reichsregierung. Deshalb paßt dies Beispiel, das von Jellinek angeführt worden ist, in keiner Weise.

Nun noch etwas zum Schluß. Es steht am Ende der zweiten Streitschrift der Reichsregierung gegenüber Bayern: „Es wird hier doch nicht der Versuch gemacht werden wollen, von der Stellung des Reichsrats aus das ganze Problem der Gültigkeit der Verordnung aufzurollen.“ Ich sage: ja, es wird hier der Versuch gemacht und muß gemacht werden, von der Seite des Reichsrats her dies ganze Problem aufzurollen, weil wir hier den Nachweis versucht haben, daß es nach der Reichsverfassung ganz unmöglich ist, im Reichsrat die Position der Länder durch Kommissare zu ersetzen. Das aber sieht die Verordnung vom 20. Juli vor, und deswegen steht sie mit der Reichsverfassung in einem unmöglichen Widerspruch.

Oberregierungsrat Walz: Ich möchte nur zwei Bemerkungen nicht unwidersprochen lassen, die Herr Prof. Bilfinger heute gemacht hat, die auch in den Schriftsätzen der Reichsregierung wiederkehren, und die den Versuch bedeuten, eine Verschiedenheit der Rechtsauffassung der badischen Klage gegenüber den Klagen der anderen Länder zu konstruieren. Es handelt sich einmal um die Frage der G e s c h ä f t s r e g i e r u n g. Aus dem Umstand, daß wir geschrieben haben,

der Wille der Länder sei der Wille der von dem Vertrauen des Landesparlaments getragenen Landesregierung, wird geschlossen, daß wir der Meinung seien, eine Geschäftsregierung falle nicht unter den Begriff Landesregierung. Das war natürlich nicht unsere Absicht und unsere Meinung. Die Badische Regierung hat sich bisher stets auf das Vertrauen des Landtags stützen können und hat deshalb keinen Anlaß gehabt, diese Frage anzuschneiden. Was unsere Meinung war, hat etwa Heyland im Handbuch des Deutschen Staatsrechts auf Seite 571 folgendermaßen ausgedrückt: „Wie sich aus Art. 63 I in Verbindung mit Art. 17 RV. ergibt, will die Reichsverfassung die Organfunktionen der Reichsdelegierten auf Grund eines „parlamentarischen Ministerverhältnisses" besorgt wissen." Ein solches parlamentarisches Ministerverhältnis liegt aber auch bei einer Geschäftsregierung vor, die im Gegensatz zu einer Kommissariatsregierung die Beziehungen zum Parlament aufrecht zu erhalten berechtigt und verpflichtet ist.

Dann ist aus einer Bemerkung, die wir gemacht haben, daß nämlich Kommissariatsstimmen im Reichstag zum mindesten materiell keine Landesstimmen seien, die Vermutung entsprungen, wir wollten damit sagen, daß sie formal Landesstimmen sein könnten. — Das geben wir mit keiner Silbe zu. Man muß berücksichtigen, wo diese Bemerkung gemacht ist. Sie steht im Schriftsatz vom 3. September auf S. 9, wo unser Rechtsschutzinteresse begründet wird, und wo es darum lediglich darauf ankam, zu beweisen, daß wir materiell daran interessiert sind, wie im Reichsrat abgestimmt wird. Aus dem Zusammenhang unserer Stellungnahme im Ganzen ergibt sich, daß wir Reichsratsstimmen der Kommissare natürlich auch formal nicht als Landesstimmen anerkennen können.

Noch ein Wort zu einer Bemerkung des Herrn Präsidenten, nach der wir an der vorläufigen Stellungnahme des Staatsgerichtshofs zu der Frage der Teilung der Gewalten lebhafte Kritik geübt hätten. Die Wendung, in der wir uns in diesem Punkt mit der Entscheidung des Staatsgerichtshofs über die einstweilige Verfügung nicht abfinden konnten, steht in einem Schriftsatz, der unmittelbar nach dieser Entscheidung entstanden ist, in einem Augenblick, in dem die schriftliche Urteilsbegründung noch nicht vorlag. Unsere Kritik stützte sich also, wie wir übrigens darin selbst hervorgehoben haben, lediglich auf die Wiedergabe der Gründe, wie sie in der Presse berichtet wurden.

Professor Jacobi: Ich würde das Wort nicht ergreifen, um etwa nun persönlich auf all das zu antworten, was Herr Kollege Nawiasky im Verlauf seiner interessanten Rede vorgetragen hat, obgleich er nach scheinbar anfänglich freundlichen Worten die größte Beschimpfung gegen mich ausgesprochen hat, die es heute eigentlich unter Professoren gibt, indem er mir den Vorwurf der Begriffs-Jurisprudenz gemacht hat. Ich will mich selbstverständlich gegen diesen Vorwurf hier nicht verteidigen, obgleich es schließlich auch auf der Gegenseite Begriffe gibt, wie etwa den Begriff Bundesstaat, den Begriff Eigenstaatlichkeit, den Begriff des Reichsrats, aus dem Konsequenzen hergeleitet werden.

Nun der Begriff der Exekution. Auch das scheint mir so zu sein, und deshalb sage ich, es ist keine Exekution, weil das kein wirklich fester Begriff ist und man aus dem Begriff nichts ableiten kann. Deshalb habe ich gestern die Meinung vertreten, wir halten uns an das Wort „anhalten", und daß zwangsweises Anhalten des Landes gemeint ist, ist wohl unbestritten. Was kann man nun daraus schließen? Darauf habe ich gesagt, der nächstliegende Vergleichspunkt ist der Verwaltungszwang, und dabei habe ich mich allerdings offensichtlich zu kurz ausgedrückt und bin mißverstanden worden. Deshalb möchte

ich dazu noch etwas sagen. Ich habe nicht gemeint, daß der Verwaltungszwang sich gewissermaßen nicht in einem Vollstreckungsverfahren vollziehen kann oder umgekehrt, daß es immer ein Vollstreckungsverfahren sein muß, sondern ich habe vorgetragen, es gibt eine Zwangsvollstreckung und es gibt einen unmittelbaren Zwang, wie es jetzt im Preußischen Polizeiverwaltungsgesetz lautet: unmittelbare Ergreifung von Maßnahmen, unmittelbare Durchführung von Maßnahmen. — Für beides kommt die Gewaltanwendung in Betracht. Ob der eine oder andere Weg zu betreten ist, hängt von Voraussetzungen ab, über die ich nicht zu sprechen hatte und auch nicht gesprochen habe. Also die Deduktion ist durchaus nicht so raffiniert ausgedacht, wie Kollege Nawiasky mir das unterstellt hat; er hat mir da doch etwas zuviel zugetraut. Auch der Verwaltungszwang verlangt unter Umständen ein Verfahren.

Dann habe ich mir erlaubt, zu sagen, daß als Mittel der Zwangsvollstreckung die Zwangsersatzvornahme in Betracht kommt, auch als Mittel der unmittelbaren Durchführung von Maßnahmen, daß aber diese Zwangsersatzvornahme sich nur auf einzelne Pflichten erstrecken darf, während, wenn es sich — da scheine ich mich undeutlich ausgedrückt zu haben — um die Gesamthaltung eines Gemeinwesens auf einige Zeit handelt, natürlich nicht eine bloße Zwangsersatzvornahme einzelner Akte genügt, sondern da muß man das Ersatzorgan einsetzen, wenn man nicht etwa eine kommissarische Verwaltung im Sinne der Verwaltung einer Reichsprovinz wählen will, sondern wenn man sich da hilft, indem man ein solches Ersatzorgan einsetzt, dem dieselbe Stellung übertragen wird wie einer Landesregierung.

Nun ist mir entgegengehalten worden — das habe ich in der Tat bei meinen absichtlich kurz gehaltenen Ausführungen nicht besonders angeführt —, das sei ein Widerspruch zu Art. 17. Ich glaube, daß wir auf diesen Punkt ohnehin bei Art. 48 Abs. 2 kommen, aber soweit es sich in kurzen Worten andeuten läßt, möchte ich es gleich hier erledigen. Es ist von mir gestern schon gesagt worden, daß Art. 17 gegenüber Art. 48 Abs. 1 zunächst einmal als eine selbständige Zuständigkeitsnorm gegenüber allen Kompetenzbestimmungen der Verfassung aufgefaßt werden kann. Nun wird man eventuell hier einwenden, daß Art. 17 selbst keine Kompetenzbestimmung sei. Aber m. E. kann man mindestens erwägen, ob nicht Art. 17 gerade die Bedeutung hat, die Kompetenz abzugrenzen, wie weit das Reich in die Landesverfassung eingreifen kann, wie weit das Reich Einfluß hat auf die Landesverfassung. Daß man diese Kompetenz begrenzt, nicht ausschließlich etwa in dem Sinne: Weiter darf nicht eingegriffen werden, das hat der Staatsgrichtshof selbst in der Rechtsprechung gerade über die Dietramszeller Verordnung schon ausgesprochen, daß er in dieser Beziehung nicht eine absolute Grenze aufstellt, daß man eventuell an dieser Grenze sich stoßen kann, daß das aber nicht eine absolute Grenze darstellt, daß das erweitert werden kann.

Nun aber abgesehen davon, glaube ich, ist der entscheidende Punkt der, daß Art. 17 der Reichsverfassung für derartige anormale Fälle nicht gemeint ist. Er hat mir mit seiner Bestimmung über dauernde Landesverfassungen nicht die Möglichkeiten ausschließen wollen, die sich etwa aus einer Geschäftsregierung ergeben, oder die sich sonst in einer bestimmten besonderen Situation etwa durch die Zuständigkeit des Art. 48 Abs. 1 oder auch Art. 48 Abs. 2 ergeben. Er denkt nur an die normale Situation. Also eine dauernde Landesverfassung mit normalem Aussehen. Man kann das auch normativ etwa so auslegen, daß man sagt, es genügt an sich, daß diese Bestimmung des Art. 17 in der Verfassung steht. Aber so weit möchte ich gar nicht gehen. Es ist nur im Grund derselbe Gedanke: die

Verfassung ist in dieser Beziehung nicht gewillt, anormale Fälle zu regeln, sondern sie denkt an die normale Situation.

Und welches war nun der Fall des 20. Juli 1932? Da wurde eine geschäftsführende Regierung ihres Amtes enthoben, die nach den Wahlen zurückgetreten war, und der außerdem noch ein Mißtrauensvotum gegeben wurde. (Prof. Heller: Und die Reichsregierung?!) — Diesen Gedanken kann ich hier in einer solchen Erörterung nicht aufgreifen. Außerdem hat sie kein Mißtrauensvotum erhalten. (Prof. Heller: Aber warum?) Ich glaube, wir können dies Zwiegespräch hier nicht fortführen, Herr Heller.

Wenn man gesagt hat, das sind alles Sachen, die jetzt ganz neu auftreten, von denen früher niemand gesprochen hat, und wenn man andererseits gesagt hat, das seien doch Dinge, die nicht lange dauern könnten, so möchte ich doch immerhin wenigstens darauf hinweisen, daß es eine, wenn auch in vielen Punkten natürlich abweichende und bestrittene Situation im alten Reich gegeben hat, den Fall der Braunschweiger Regentschaft, wo der Bundesrat als Überzeugung der verbündeten Regierungen feststellte, daß die Regierung des Herzogs von Cumberland mit den Prinzipien der bündischen Verträge und der Reichsverfassung unvereinbar sei und beschlossen hat, die Braunschweigische Regierung hiervon zu verständigen, und daß aus dieser Situation heraus Jahrzehnte lang der Monarch von Braunschweig nicht seine monarchische Stellung hat ausüben können. Auf der anderen Seite ist zu betonen, daß dieser Eingriff in das monarchische Recht natürlich etwas ganz anderes darstellt, als ein Eingriff in die Situation einer geschäftsführenden Regierung, die bereits ein Mißtrauensvotum erhalten hat.

Professor Heller: Ich möchte auf die vom Herrn Präsidenten aufgeworfenen Fragen zurückkommen. Es freut mich, daß auch nach der Meinung des Herrn Präsidenten die schwierigen Probleme, die im vorliegenden Fall entstehen, und die zunächst einmal der preußischen Seite zur Lösung aufgegeben worden sind, nur deshalb entstehen konnten, weil der am 20. Juli getroffene Zustand von so langer Dauer ist, und daß diese Dauer wiederum nur entstehen konnte durch die meines Erachtens völlig verfassungswidrigen Absichten der Reichsregierung. Wenn die Reichsregierung wirklich nichts anderes wollte, als eine Exekution durchführen wegen einer Pflichtverletzung, so hätte diese Pflicht von Preußen oder durch Ersatzvornahme in kurzer Zeit erfüllt werden können. Wir kennen nirgends eine Exekution, die so lange gedauert hat. Und hätte die Reichsregierung nichts anderes wie Ruhe und Ordnung herstellen wollen, dann hätte sie für diesen Zweck auch Kommissare einsetzen können, im übrigen aber die Preußische Regierung wieder einsetzen können. Nun soll aber — und das ist allerdings ein etwas komisches Verlangen — die Preußische Regierung, die verfassungswidrig durch einen Leutnant und zwei Mann hinausgeworfen wurde, der Reichsregierung sagen, was man in dem Zustand, den die Reichsregierung geschaffen hat, tun soll. Es werden uns immer dahingehende Fragen vorgelegt, die nun sicherlich außerordentlich schwer zu beantworten sind. Die Beantwortung der aufgeworfenen Fragen scheint mir aus einem besonderen Grund nicht sehr sinnvoll. Wenn nämlich die Verhandlungen noch lange dauern, dann wird die Reichsregierung immer mehr aus der Reichsverfassung wegeskamotieren. Denn nach der eben gehörten Auslegung des Art. 48 durch Herrn Jacobi, die noch viel weiter geht, wie die von Herrn Schmitt, kann sogar Art. 17 mit Art. 48 beseitigt werden. Ich fürchte, wenn wir die nächste Woche noch ver-

handeln, bleibt von der Verfassung nur noch Art. 48 übrig. Deshalb ist es entscheidend, zu wissen, wann die Reichsregierung die von ihr geschaffenen Zustände beseitigen will. Das ist die eigentliche Frage! Inzwischen aber, während wir hier verhandeln, hält Herr von Papen Reden in München über eine völlige Veränderung der Reichsverfassung. Wie will er das denn machen? Auch mit dem Art. 48? Offenbar! Das müßten wir doch jetzt wissen. Wir sollen hier sagen, was geschieht, wenn die Reichsratstühle unbesetzt sind, und die Reichsregierung erklärt in München, dieser Zustand werde noch sehr lange dauern — wir wissen das schon aus dem Brief des Herrn von Gleichen, und hier soll der preußische Vertreter darüber reden, wie man möglichst bald und verfassungsmäßig über diesen verfassungswidrigen Zustand, den die Reichsregierung geschaffen hat, hinwegkommt. Das ist etwas viel verlangt.

Nun aber zu der Frage, was eigentlich die Ursache des jetzigen Zustandes ist? Da muß ich zurückgreifen auf das, was nach übereinstimmenden Zeitungsmeldungen der Herr Präsident gestern gesagt hat. Man könnte, hat der Herr Präsident gesagt, vom Standpunkt der Reichsregierung die Meinung vertreten, daß Ministerpräsident Braun und Minister Severing infolge ihrer Zugehörigkeit zur SPD. nicht in der Lage gewesen seien, mit der nötigen Festigkeit gegen die Kommunisten vorzugehen, oder daß schon die Tatsache, daß zwei Führer der SPD. an der Spitze Preußens ständen, verbunden mit dem Ruf zum Zusammenschluß aller Arbeiter, der aus den Reihen der SPD. komme, bei der KPD. die Überzeugung hervorgerufen habe, daß man ihr nicht energisch und ernsthaft entgegentreten werde. — Darin hätte also die Reichsregierung einen hinreichenden Grund für die Exekution gegen Preußen erblicken können. Es wäre sehr erwünscht zu wissen, ob das wirklich der Standpunkt der Reichsregierung ist. Ich bitte, diese Frage an die Herren Vertreter der Reichsregierung zu stellen. Wir müssen doch erst einmal wissen, was eigentlich die Ursache für das Vorgehen ist, und dann könnte man die aufgeworfenen Fragen beantworten.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Darf ich diese Frage gleich beantworten. Es ist in der Tat in der Presse zum Teil, Gott sei dank nicht überall, so dargestellt, als hätte ich der Reichsregierung gestern gewissermaßen an die Hand gegeben, die Schuld der Herren preußischen Minister so oder so zu konstruieren. Ich nehme an, Herr Professor, daß Sie gestern mit dem Studium der amerikanischen Verhältnisse beschäftigt gewesen sind, sonst hätte Ihnen nicht entgehen können, was hier vorgegangen ist. (Prof. Heller: Ich will das gar nicht als meine Meinung sagen!) Ich habe folgendes gesagt: Ich habe angeknüpft an Auslassungen der Reichsregierung in ihren Schriftsätzen, insbesondere an eine zweifellos bekannte Darstellung des Herrn Dr. Bracht, und habe daraus einige Sätze vorgelesen und gesagt, der Sinn dieser Sätze sei mir nicht ganz klar. Man könne daraus herauslesen, als wenn er die von der Reichsregierung behauptete Schuld darin finde, daß es den Ministern an der nötigen inneren Freiheit fehle, die Kommunisten zu bekämpfen, und sie sie infolgedessen wirklich nicht bekämpften. Man kann diese Darstellung auch so verstehen, als werde die Schuld vom Reich darin gefunden, daß Ministerpräsident Braun und Minister Severing auf ihren Posten verbleiben, obwohl sie wissen, daß die Zugehörigkeit dieser beiden Herren zur Sozialdemokratischen Fraktion und die Haltung der Sozialdemokraten gegenüber den Kommunisten in den Wahlkämpfen bei den Kommunisten die Auffassung hervorrufen kann, daß man ihnen nicht mit genügender Energie entgegentreten werde, und man dadurch die Kommunisten gewissermaßen zu

neuen Taten begeistere. So habe ich die Frage gestellt, und diese Frage ist beantwortet, und zwar, soweit ich mich erinnere, sofort, und auch das hat in den Zeitungen gestanden.

Professor Heller: Ich hätte es als beleidigende Zumutung an den Herrn Präsidenten angesehen, wenn ich die eventuelle Meinung der Reichsregierung ihm als die seinige unterstellt hätte. Denn es ist unmöglich, daß ein Jurist diese Meinung teilen kann. Diese beleidigende Zumutung denke ich natürlich gar nicht an den Gerichtshof zu stellen. Ich kann mich aber nicht erinnern — ich habe sehr genau aufgepaßt —, in welchem Sinne der Herr Vertreter der Reichsregierung die Frage des Herrn Präsidenten beantwort hat. Ich bitte deshalb den Herrn Präsidenten darum, die zwei Fragen noch einmal an die Vertreter der Reichsregierung zu stellen. Wir müssen jetzt endlich einmal wissen, wogegen wir uns zu wehren haben.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich möchte dann doch die anderen Herren preußischen Vertreter fragen, ob sie die Antwort der Reichsregierung gehört und verstanden haben. Nach meiner Ansicht war sie zu hören und zu verstehen, und ich kann unmöglich Fragen, die beantwortet sind, noch einmal stellen, nur weil es Herrn Professor Heller gefällt.

Professor Heller: Ich habe ja schon einmal Gelegenheit gehabt, auf eine Frage keine Antwort zu erhalten. (Präsident Bumke: Auf diese Frage haben Sie aber Antwort erhalten!) Es ist doch kein allzu großes Aufhalten der Verhandlungen, wenn man eine Frage, deren Beantwortung vielleicht nicht ganz klar von allen verstanden ist — ich weiß, daß Herr Dr. Brecht sie ebenfalls nicht verstanden hat —, noch einmal stellt. Ich will aber darauf nicht bestehen, muß aber sagen: wenn eine solche Frage mit Ja beantwortet wird (Präsident Bumke: Sie ist mit Ja beantwortet!) — auch die zweite? (Präsident Bumke: Soweit ich verstanden habe, ja, beide!), dann ist das für uns außerordentlich wertvoll (mit erhobener Stimme:), denn dann wissen wir endlich einmal, warum das ganze Vorgehen der Reichsregierung gegen Preußen überhaupt stattgefunden hat, dann wissen wir auch, daß es nicht von irgend welcher zeitlichen Begrenzung ist, denn die Unabhängigkeit von irgend welcher Zugehörigkeit zu einer Partei, die der Reichsregierung paßt, die wird überhaupt keine Regierung in Preußen mehr haben! Die Mehrheit, die zu einer verfassungsmäßigen Regierung in Preußen notwendig ist, haben ja auch die Nationalsozialisten plus Zentrum nicht. Und dann wissen wir endlich, daß wir uns den Kopf nicht darüber zu zerbrechen brauchen, wie die verfassungsmäßigen Zustände wieder hergestellt werden sollen, denn diese Anmaßung — um es deutlich zu sagen —, die verlangt, daß man in der Preußischen Regierung nur die politische Ansicht haben darf, die die gegenwärtige Reichsregierung hat, mit kurzen Worten gesagt, die deutschnationale, wird natürlich die verfassungsmäßigen Zustände niemals herbeiführen lassen. Was soll in diesem Falle geschehen? Die Regierungsbildung hat auch im Reich nicht zustandekommen können, weil die Reichsregierung vorsichtigerweise vorher den Reichstag aufgelöst hat. Wir können uns sehr gut über diesen Fall hier unterhalten, Herr Kollege Jacobi, daß die Grundlagen der Reichsregierung noch viel fragwürdiger sind, als es jemals die Grundlagen der Preußischen Regierung gewesen sind. Es wird immer wieder betont, daß in Preußen nur eine geschäftsführende Regierung gewesen sei, und daraus wird deduziert, daß es durchaus möglich sei, eine solche geschäftsführende Regierung durch einen Reichskommissar zu ersetzen.

Ich danke also, daß mir nochmals Gelegenheit gegeben war, festzustellen, daß beide Fragen von der Reichsregierung mit Ja beantwortet werden.

Nun fragen wir uns aber: Wie hat man in wirklichen Fällen der Störung von Ruhe und Ordnung, ja sogar des Bürgerkriegs zum Beispiel in Amerika sich verhalten? Vom Bürgerkrieg kann ja bei uns keine Rede sein, und ich muß es mit allem Nachdruck zurückweisen, wenn Kollege Schmitt in dem Zusammenhang auf den Sezessionskrieg in Amerika zu sprechen kam. Wo hat sich Preußen irgendwie gewaltsam gegen das Reich gewendet?! Es ist von einer Loyalität gegen die jetzige Reichsregierung gewesen, die sehr vielen politischen Freunden von mir sogar zu weit gegangen ist.

Um auf die Befugnisse des Präsidenten in USA. einzugehen, so muß hier eine besonders wichtige Ausführung des Oberbundesgerichts erwähnt werden, in der es heißt (7 Wallace, 730):

> „Die vom Präsidenten ausgeübte Macht (im Bürgerkrieg) leitete sich zweifellos aus seinen konstitutionellen Funktionen als Staatsoberhaupt ab. So lange der Bürgerkrieg währte,“

— es handelte sich, wie Sie wissen, damals um einen wirklichen Bürgerkrieg zwischen den Nord- und Südstaaten, die beide als völkerrechtliche Kriegführende auftraten —

> also nur solange der Bürgerkrieg währte, „konnte der Präsident unleugbar zeitweilige Regierungen in den aufständischen, von den Bundestruppen besetzten Gebieten einsetzen oder in einem Staate Maßnahmen treffen zur Wiederherstellung (restoration) einer bundesgemäßen Staatsregierung (faithful to the Union), wobei er jedoch bei diesen Bemühungen unter allen Umständen (however) nur solche Mittel anwenden konnte, zu denen die Verfassungsgesetze autorisierten.
> Dies Vorgehen des Präsidenten muß daher als vorläufiges (provisional) angesehen werden und ist als solches anscheinend vom Kongreß angesehen worden.“

Weitere Ausführungen gerade in bezug auf das amerikanische Verfassungsrecht hoffe ich bei der Erörterung des Art. 48 Abs. 2 zu machen. An dieser Stelle will ich aber noch einmal betonen, daß es in USA. nie vorgekommen ist und von Rechtswegen auch gar nicht möglich wäre, daß die Bundesregierung eine Landesregierung absetzte. Der schon erwähnte Willoughby hebt S. 1554 hervor, daß die Landesregierungen ihrerseits bei Unruhen, deren sie allein nicht Herr werden können, die Hilfe von Bundestruppen anrufen können. Die Landesstaatsgewalt wird aber so sehr geachtet, daß, wie Willoughby wörtlich sagt, die Bundesarmee nur Hilfe gewähren kann, „wenn sie von der Landesregierung gerufen wird“. Er führt sodann einen besonderen Fall an und sagt dazu wörtlich:

> Im Jahre 1894, in der Zeit des damaligen großen Eisenbahnerstreiks, führte der Einsatz von Bundestruppen in Illinois, der damals ohne Anforderung durch die Landesbehörden stattfand, zu einem heftigen Proteste seitens des Landesgouverneurs. Es scheint jedoch, daß der Einsatz der Bundesmachtmittel unter diesen Umständen voll gerechtfertigt war, da die Bundestruppen erforderlich waren und tatsächlich eingesetzt wurden, „um eine Lahmlegung der Bundespost zu verhindern, die Bundesgerichte in der Durchführung ihrer Gerichts-

barkeit zu unterstützen und das Gesetz vom 2. Juli 1890 durchzusetzen, das Anschläge gegen den Handel zwischen den Ländern verbietet."

In dem Falle handelt es sich darum, daß der Bund seine eigenen Einrichtungen geschützt hat. Niemals ist es aber in der ganzen amerikanischen Geschichte und, ich sage noch einmal, niemals seit Jahrhunderten in der Schweiz vorgekommen, daß eine Landesregierung, eine Kantonsregierung, gewaltsam abgesetzt worden ist. Das scheint doch in anderen Staaten nicht notwendig zu sein, und es ist kein Zufall, daß es nun in Preußen geschehen ist, weil man hier einen ganz bestimmten parteipolitischen Zweck damit verfolgt hat, nämlich die SPD. hinauszusetzen, und eine andere politische Richtung hineinzusetzen. Wenn Sie die Liste der Beamten durchsehen, die man abgesetzt hat, so ergibt sich dieser Zweck auf das genaueste. Es kann niemand bestreiten, daß Leute, wie — nur um ein paar Namen zu nennen — Regierungspräsident Simons, von Harnack, Landrat Kranold usw., die ganz ausgezeichnete Beamte waren, denen man nicht das allergeringste vorwerfen konnte, nur abgesetzt worden sind, weil sie Mitglieder der SPD. waren. Aber es stört natürlich in keiner Weise, daß andere Herren deutschnationale Abgeordnete sind und waren; die sitzen auch jetzt noch im Reichsinnenministerium und sind sogar hier. SPD.-Mitglied aber darf man nicht sein. Das sind die wahren Ursachen für die Anwendung des Art. 48 gewesen. Deshalb bin ich dankbar, daß ich Gelegenheit hatte, diese Fragen hier noch einmal zu erörtern.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Darf ich folgendes sagen, Herr Professor. Ich schätze Temperament durchaus, aber ich habe das Gefühl, wir sollten uns hier alle hüten, ihm zu sehr die Zügel schießen zu lassen. Es ist nicht so, daß ich besondere einzelne Ausdrücke bei Ihnen jetzt beanstanden möchte, — Sie haben von verfassungswidrigen Absichten gesprochen, von Anmaßung — das hätte sich vielleicht milder ausdrücken lassen — aber das ganze in Verbindung mit einer den Zuhörern sicherlich überaus erwünschten Steigerung der Tonstärke bringt nach meiner Ansicht in unsere Verhandlungen ein Element hinein, das ich durchaus begreife aus dem inneren Anteil an diesen Fragen, das ich aber doch gern gemäßigt sehen würde. Vor allem aber möchte ich vermeiden, daß gerade der Gebrauch solcher etwas starken Ausdrücke nun dazu führt, daß von der andern Seite dagegen Protest erhoben wird und sich damit ein längeres Hin und Her über solche Dinge entspinnt. Das zieht uns nur immer wieder von den Rechtsfragen ab, auf die wir uns konzentrieren müssen. Ich fürchte, schon nach dem jetzigen Verlauf der Vormittagssitzung, daß die Hoffnung, morgen endlich fertig zu werden, immer geringer wird.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Herr Präsident! Es wird nicht ganz leicht sein, nach diesen erregten Tatbestands-Zwischenfällen — und obwohl ich selber in einem Punkt noch einmal darauf zurückkommen muß, zu einer Zeit, die Sie bestimmen mögen, Herr Präsident — jetzt auf die schwierigen, tiefste geistige Konzentration verlangenden Rechtsfragen einzugehen, die Sie vorher gestellt haben. Ich will es versuchen, auch ohne, was ich zuerst vorhatte, Sie zu bitten, eine Pause von zehn Minuten eintreten zu lassen.

Die erste Frage ging dahin, wie es mit der Möglichkeit der A b s e t z u n g d e r L a n d e s r e g i e r u n g in Fällen ganz besonderer Art steht. Diese Frage hat keine Bedeutung für den Antrag A, wohl aber für den Antrag B und für die gleichlautenden Anträge von Bayern und Baden. Infolgedessen bitte ich beim

Zuhören trennen zu wollen, daß ich jetzt nicht zu Antrag A spreche, sondern zu Antrag B, wo es sich darum handelt, ob unter keinen Umständen eine Landesregierung abgesetzt werden kann. Unser Standpunkt ist, daß, selbst wenn das möglich wäre, sie unter diesen Umständen nicht abgesetzt werden konnte. Das behandelt aber Antrag A.

Kann eine Landesregierung unter keinen Umständen auf Grund des Art. 48 Abs. 1 abgesetzt werden? Der gemeinsame Antrag B sagt: die Absetzung ist rechtlich niemals zulässig. Die Frage ist nun, ob es besondere Fälle gibt, wo sie doch zulässig ist. Ich möchte sie so beantworten: solange die Regierung echte Landesregierung ist, kann sie nicht abgesetzt werden — nämlich eine Landesregierung im Sinne einer mit der Reichsverfassung im Einklang stehenden Landesverfassung. Kommt eine Putschregierung, die von außen kommt, die die Gewalt usurpiert, so mag sie sich tausendmal Landesregierung nennen, sie ist es nicht im Sinne der Worte des Antrags B.

Wie ist es nun, wenn die Landesregierung zunächst verfassungsmäßig — doppelt verfassungsmäßig, landes- und reichsverfassungsmäßig — bestellt ist und sie begeht irgend welche Handlungen: kommt da einmal eine Grenze? Das war die zweite Frage. Wann diese Grenze kommt oder nicht hier im einzelnen festzustellen, ist nach meiner Ansicht nicht unsere Aufgabe. Wenn sie infolge ihrer Handlungen aufhört, Landesregierung im verfassungsmäßigen Sinne zu sein, dann kann der Eingriff der Absetzung zulässig sein. Solange sie verfassungsmäßige Landesregierung ist, ist er nicht zulässig.

Gewiß! Es kann eine Landesregierung ordnungsmäßig entstanden sein, ihre Mehrheit im Landtag haben, zunächst auch ganz verfassungsmäßig regieren, und sie kann plötzlich einen Staatsstreich machen, einen Staatsstreich von oben, wie man das nennt. Dann kann es sein, daß dieser Zusammenhang der Landesregierung zur Landesverfassung und zur Reichsverfassung nicht mehr besteht. Sie ist dann nicht mehr verfassungsmäßige Landesregierung, auch wenn sie sich so nennt. Wir haben einen solchen Fall vielleicht in Gotha gehabt, wo die Landesregierung erklärte: „die Reichsregierung besteht nicht mehr für uns, die normalen verfassungsmäßigen Zustände bestehen nicht mehr für uns, wir unterstellen uns dem Vollzugsrat, verlangen Union mit der Räterepublik usw." Das war ein Staatsstreich von oben. Diese Regierung hörte auf, Landesregierung im Sinne einer mit der Reichsverfassung übereinstimmenden Landesverfassung zu sein. Bei Sachsen lag der Fall auf der Grenze. Dort hat ein kommunistischer Minister erklärt: „Es gibt nur eine rote oder weiße Diktatur usw." Ist das schon Staatsstreich? Hat er damit schon aufgehört, verfassungsmäßiger Landesminister zu sein oder nicht? Je nachdem, wie man das auffaßt, wäre die Frage zu beantworten, ob die Absetzung zulässig war oder nicht. Ich glaube, daß es nicht meine Pflicht und nicht Pflicht des Gerichts ist, diese Frage zu entscheiden. Sie wäre es gewesen, wenn der Prozeß damals durchgeführt worden wäre, was nicht geschehen ist, wozu ich das Gericht beglückwünsche.

Ich bin also der Meinung, daß in dem Antrag B Ziff. a das Wort „Landesregierung" richtig gewählt ist und daß es keiner Korrektur in dem Antrag bedarf. Sollte es zur Klarstellung nötig sein, so könnte sie nur in dem Sinne geschehen, den ich dargelegt habe.

Auch im Falle einer Exekution bleibt der Landesminister — damit knüpfe ich an die Frage an, die gestern abend Reichsgerichtsrat Dr. Schwalb gestellt hat — nach unserer Auffassung immer Landesminister.

Er kann, wie wir das einmal ausgedrückt haben, tatsächlich beiseitegeschoben werden, aber Minister ist nur er, und die Landesminister-Eigenschaft hat er, auch wenn er im Gefängnis schmachtet. Er ist, solange ihm diese Eigenschaft nicht auf anderem Wege entzogen wird, Landesminister. Die Eigenschaft steht ihm voll zu, auch wenn sein Amtsbereich, sein Königreich, noch so klein geworden ist. Nur er ist Landesminister. Niemals wird ein anderer auf Grund des Art. 48 Abs. 1 im rechtlichen Sinne Landesminister.

Das Wort „Suspension" kommt in den Handlungen, die der Reichskommissar vorgenommen hat, nicht vor; das ist eine nachträgliche Interpretation. Bei der Handlung lautete der Ausdruck: die Entsetzung, die Enthebung vom Amt. Im Falle des Ministerpräsidenten Braun hieß es: „Sie werden Ihres Amtes als preußischer Ministerpräsident enthoben." Das ist nach unserer Auffassung nicht zulässig. Es kann nur bedeuten: R e c h t l i c h steht Ihnen dieses Amt nicht mehr zu. Solche rechtliche Entfernung aus dem Amt ist nicht möglich auf Grund des Art. 48 Abs. 1 und erst recht nicht aus Abs. 2. (Reichsgerichtsrat Dr. Schwalb: Auch nicht vorläufig?) Ja, wie vorläufig? In dem Sinne, daß er eine Zeitlang rechtlich nicht mehr Minister ist und dann ist er es wieder rechtlich? (Reichsgerichtsrat Dr. S c h w a l b : Nein, in dem Sinne, daß er Minister bleibt, aber seine Amtsbefugnis rechtlich nicht ausüben darf.) Das ist etwas anderes. Rechtlich bleibt er dann aber Minister. (Reichsgerichtsrat Dr. S c h w a l b : Aber seine Befugnisse können ihm vorläufig entzogen werden, einstweilen.) Ministerbefugnisse, das Ministeramt nicht. Entzogen werden kann ihm seine Tätigkeit. Es kann sich die Reichstätigkeit so ausdehnen, daß ihm fast nichts übrig bleibt. Er kann an gewissen Ausübungen verhindert werden. (Reichsgerichtsrat Schmitz: Kann sie ihm verboten werden?) Gewisse Ausübungen können ihm auch... Ja, Herr Reichsgerichtsrat Schmitz, gestatten Sie mir eine Überlegungspause dafür. Sie können verboten werden... Es gibt da vielleicht Unterschiede, ich möchte nicht improvisieren in so ungeheuer schwierigen Fragen.

Sicher ist, daß ihm das Ministeramt rechtlich nicht entzogen werden kann, und daß das hier geschehen sollte und geschehen ist. Um ein Beispiel zu nehmen — man versetzt sich schlecht nach Zehlendorf, man sitzt in diesem Saal —, wenn ein Schreiben kommt an den Reichsgerichtspräsidenten Bumke, er wird seines Amtes als Reichsgerichtspräsident enthoben, und am nächsten Tage ein Schreiben an den Reichsgerichtspräsidenten „a. D." Bumke — nun, dann wird Reichsgerichtspräsident Bumke wissen, daß er nicht mehr das Amt, nicht mehr die rechtliche Stellung als Reichsgerichtspräsident haben soll.

Reichsgerichtsrat Dr. Schwalb: Auf diesen Fall bezog sich meine Frage nicht, sondern darauf, ob der Reichskanzler zu den Ministern sagen kann: Ich enthebe Sie vorläufig für die Dauer meines Amtes als Reichskommissar Ihrer Rechte, Ihrer Befugnisse als Minister, untersage Ihnen die Ausübung dieser Befugnisse als Minister für diese Zeit, — also ebenso, wie das in einem Disziplinarverfahren gegen einen Beamten häufig geschieht, daß ihm vorläufig die Ausübung des Dienstes, des Amtes untersagt wird, daß ihm seine Befugnisse entzogen werden für diese Zeit bis zur Entscheidung.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Einen Vergleich mit der Suspension im Disziplinarverfahren halte ich nicht für möglich. (Dr. Schwalb: Ein derartiges Verfahren halten Sie nicht für zulässig?) Das halte ich rechtlich nicht für zulässig. Ob ihm Handlungen verboten werden können, also die Ausübung gewisser Befugnisse, durch ein Verbot im rechtlichen Sinne, darüber wollte ich mir eine

genau überlegte Erklärung vorbehalten. Daß die Möglichkeit besteht, im gewissen Umfange, wie er sich aus Abs. 1 ergibt, den Minister an der Ausübung gewisser Befugnisse zu verhindern, darüber sind wir ja einig; und daß umgekehrt der Reichskommissar in gewisse Dinge nicht eingreifen kann, darüber haben wir uns deutlich geäußert. Es ist nach unerer Ansicht zwischen der rechtlichen Enthebung vom Ministeramt und dem, was zulässig ist, ein großer prinzipieller Unterschied, einerlei, ob sich die Sache nach außen hier oder da ähnlich sehen kann.

Wir kommen also darauf hinaus, daß k e i n e s w e g s der R e i c h s - k o m m i s s a r als solcher L a n d e s r e g i e r u n g werden kann. Die Reichsregierung hat aber gerade diesen Standpunkt vertreten. Sie will scharf unterschieden haben zwischen dem Reichskanzler auf der einen Seite und dem Reichskommissar als Landesregierung auf der anderen, bis in Zwischenfälle in diese Verhandlung hinein, wo es hieß: das sind wir ja nicht, wir vertreten den Reichskanzler, nicht die Landesregierung Preußen! oder: darauf haben wir keinen Einfluß, da müssen Sie sich an die Landesregierung in Preußen wenden. Einer der Herren Redner von drüben hat gesagt: „Beachten Sie die Caesur". Wo liegt die Caesur? Nach Ihrer Ansicht mitten im Reichskanzler von Papen. Der Reichskanzler von Papen ist vielleicht entrüstet über den Reichskommissar von Papen, daß der noch 60 neue Beamte in der letzten Woche angestellt hat — nicht wahr? — Nach Ansicht der Reichsregierung hat der Reichskanzler von Papen das Recht entrüstet zu sein über das, was die Landesregierung in Preußen, der Reichskommissar von Papen, macht. Der Reichskanzler von Papen macht eine Reichsratsvorlage, und der Reichskommissar von Papen bekämpft die Reichsratsvorlage, und beide geraten in eine hitzige Auseinandersetzung. (Heiterkeit.) Das soll möglich sein!

Dann die zweite Frage, der Problemkomplex R e i c h s r a t. Auch hier besteht wieder der große Unterschied zwischen Antrag A und Antrag B. Nach Antrag A kommt ein Eingriff in den Reichsrat im vorliegenden Fall noch aus vielen anderen Gründen nicht in Frage, z. B. weil keine Pflichtverletzung vorlag, weil keine vorherige Anhörung erfolgte und weil es schließlich nicht die nötige Maßnahme war. Nach Antrag B — und nur darüber reden wir jetzt — ist es unter k e i n e n Umständen möglich, daß auf Grund des Art. 48 Abs. 1 ein Reichskommissar im Reichsrat die Landesregierung vertritt oder die Landesregierung ausschließt. Nun hat der Herr Präsident die Frage gestellt, ob nach unserer Ansicht die Reichsregierung im Reichsrat jede Landesregierung zulassen müsse, selbst wenn sie ganz haarsträubende Anträge stellt. Ich antworte: sie muß jede Landesregierung zulassen, solange es eine Landesregierung in dem Sinne ist, wie ich das vorhin ausgeführt habe. Wenn eine Landesregierung haarsträubende Anträge stellt, so ist das kein Grund, sie oder ihren Vertreter hinauszuwerfen. Es ist Sache der Geschäftsordnung des Reichsrats, wie der Reichsrat sich gegen Anträge, die ungehörige Formen annehmen, wehren will. Im übrigen, was heißt eigentlich haarsträubende Anträge? Dumme Anträge kommen im Reichsrat sehr selten vor (Heiterkeit), aber wenn sie vorkommen und einem darüber die Haare zu Berge stehen, so besteht doch wohl Einigkeit darüber, daß die Dummheit eines Antrags keine Möglichkeit gibt, den betreffenden Vertreter auszuschließen. Wenn beleidigende Anträge von einer Landesregierung gestellt werden, so ist es eine Frage der Geschäftsordnung, wie man nun vorgeht, eine Frage der Gegenwehr der Reichsregierung mit Mitteln der Geschäftsordnung, wie sie dagegen angeht, immer aber Sache des Reichsrats selbst, solcher Zwischen-

fälle Herr zu werden. Hochverräterische Anträge, Anträge strafbaren Inhalts hinsichtlich des Zieles, die gibt es eigentlich gar nicht. Denn ein Land ist ja im Reichsrat in der Lage, Anträge zu stellen, daß die Verfassung so oder so geändert werden soll, im monarchischen oder im umgekehrten Sinne. Es ist Sache des Reichsrats, den Antrag anzunehmen oder mit gesträubten Haaren abzulehnen. Jedenfalls gibt die Tatsache, daß eine Landesregierung Anträge stellt, die Reichsverfassung zu ändern, auch wenn diese Änderung noch so unsinnig ist, keinen Grund und keine Möglichkeit, die Landesregierung auszuschließen.

Also solange es eine Landesregierung ist, muß die Reichsregierung sie zulassen.

Einer der Herren von der Bank der Reichsregierung hat davon gesprochen, die Fronde Preußens im Reichsrat sei auf die Dauer unerträglich, sie führe zu unerträglichen Zuständen. Soll hier, frage ich, eine neue Pflichtverletzung Preußens behauptet werden? Soll gesagt werden, Preußen habe im Reichrat eine Art Fronde gebildet, die als Pflichtverletzung im Sinne des Art. 48 Abs. 1 aufzufassen ist und als solche zu einer Exekution Anlaß geben konnte oder Anlaß gegeben hat? Das würde den Tatsachen nicht entsprechen. Es ist ja derartiges bisher auch nicht vorgebracht, sonst bitte ich, das schleunigst klar zu sagen. In Wirklichkeit ist es doch so: Preußen hat sich im Reichsrat, trotzdem die Reichsverfassung es ihm erlaubt, dauernd gegen die Reichsregierung zu stimmen, im Laufe der letzten zehn Jahre in einer Weise für die jeweilige Reichsregierung eingesetzt, sich mit ihr im Reichsrat verbunden und die allgemeinen politischen Gegensätze zurücktreten lassen, daß ich es mir zur höchsten Ehre anrechne, hier Zeugnis ablegen zu können für diese weise Mäßigung, die die Preußische Regierung unter Führung des preußischen Ministerpräsidenten Braun bewiesen hat.

Was waren die letzten Vorfälle im Reichsrat unter der jetzigen Reichsregierung? Es ist nicht ein einziger Zusammenstoß vorgekommen, auch nicht bei der Beratung der größten Vorlage, beim Reichshaushalt, wo Preußen besonders herausgehoben ist im Reichsrat, weil Preußen den Generalbericht hat. Die Verhandlungen sind nicht nur ohne Mißklang verlaufen, sondern in der abschließenden Plenarsitzung, in der nur Preußen gesprochen hat, sprach Reichsinnenminister Freiherr von Gayl Preußen und dem Vertreter Preußens den Dank der Reichsregierung und des Reichsrats aus! Gerade beim Haushalt ist doch Gelegenheit, die Opposition geltend zu machen. Es sind nur zwei Fragen als Meinungsverschiedenheit aktuell geworden: Preußen wollte, daß 20 Millionen mehr für Siedlung in Ostpreußen gegeben werden; die Reichsregierung hatte diese Summe im Etat gestrichen, hat aber hinterher die Anregung durch darlehnsweise Zurverfügungstellung der Mittel befolgt. Und das zweite: Preußen war der Meinung, man müßte eine andere Arbeitsverteilung durchführen, um die großen Ausgaben für die Arbeitslosen zu verhindern und andererseits größere Unterstützungsmittel geben zu können. Die Länder werden mir bestätigen, daß wir hierüber sehr eindrucksvolle Ausschußsitzungen gehabt haben mit dem Ergebnis, daß der Vertreter der Reichsregierung sagte: Wir müssen da etwas tun. Das Ergebnis, das im Kausalzusammenhang damit steht, war, daß im Programm der Reichsregierung tatsächlich — wenn auch auf anderem Wege — jetzt Verkürzung der Arbeitszeit und teilweise Verwendung freigewordener Mittel zu erhöhten Unterstützungen angekündigt worden sind. Das ist die Art sachliche Zusammenarbeit, wie wir sie im Reichsrat dauernd gepflegt haben.

Nach diesem Ausflug ins Tatsächliche, der durch den Ausdruck „Fronde im Reichsrat" notwendig geworden ist, zurück zu den Rechtsfragen des Herrn Vorsitzenden. Die Frage, ob die Reichsregierung im Reichsrat jede Landesregierung dulden müsse, habe ich bejaht und hinzugefügt: mindestens die preußische, die sich so benommen hat.

Aber weiter: Wie ist eine Gewaltenteilung überhaupt denkbar? Der Herr Präsident hat aus den Verhandlungen und der Entscheidung über die Einstweilige Verfügung berichtet. Da ist eine tatsächliche Regelung während der Dauer des Prozesses in diesem Sinne abgelehnt worden. Die rechtliche Frage ist aber nicht entschieden worden.

Das Wort Gewaltenteilung „der angestrebten Art" in den damaligen Entscheidungsgründen hat mir allerdings einen Stich ins Herz gegeben. Angestrebt hat Preußen diese Gewaltenteilung nicht! Verstanden war es wohl in den Entscheidungsgründen so, daß Gewaltenteilung für die Einstweilige Verfügung angestrebt war. Selbst da war sie nicht unser Streben, sondern das, was wir allenfalls zugeben wollten als einen der möglichen Auswege für die Zwischenzeit. Ich will mit dem Wort nicht rechten und stelle dies nur fest, weil es heute wiederholt wurde.

Eine Gewaltenteilung findet im Falle der Anwendung des Art. 48 immer statt. Eine Gewaltenteilung in Verwaltung und Gesetzgebung ist ja überhaupt die Grundlage der deutschen Reichsverfassung, der alten und der neuen. Die Gesetzgebungsgewalt ist zwischen Reich und Ländern geteilt, und die Verwaltung ist zwischen ihnen geteilt. Der eine hat die Kultur, die Polizei usw., der andere die Reichswehr, die Reichsfinanzverwaltung, die Eisenbahn usw. Oft sind die Gewalten auf demselben Gebiet geteilt, z. B. bei Landwirtschaftsverwaltung und Siedlung. Das sind Übelstände, die wir politisch beklagen, und die wir hoffen, im Wege der Reichsreform abzustellen. Darüber sind wir alle einig: die Gewaltenteilung muß eine möglichst saubere sein und möglichst wenig kompliziert. Ich könnte aber viel kompliziertere Kompetenzverteilungen nennen, als diejenige, die eintritt, wenn jetzt Preußen im Reichsrat die Stimmen weiterführt.

Eine Gewaltenteilung gibt es aber in Deutschland nicht nur im normalen verfassungsmäßigen Zustande in geradezu unerträglichem Maße, sondern verschärft in jedem Falle der Anwendung des Art. 48, besonders bei jeder Verordnung über Einsetzung eines Reichskommissars. Wird ein Reichskommissar für Polizei eingesetzt, so wird den Ländern wieder ein Stück von ihrer Gewalt abgenommen, und ein Stück mehr Gewalt dem Reich zugeteilt, hier dem Reichskommissar, der nicht der Reichsregierung verantwortlich ist, sondern dem Reichspräsidenten. Wir haben in solchen Fällen schon manchmal Konflikte zwischen Reichskommissar und Reichsregierung gehabt, wenn sie verschiedene Personen waren.

Eine besonders geheimnisvolle und schwierige Teilung der Gewalten ergibt sich gerade beim Hauptanwendungsfall des Art. 48 Abs. 2, wie wir ihn schon oft gehabt haben, wenn in Anknüpfung an den alten Belagerungszustand die vollziehende Gewalt auf den Militärbefehlshaber übertragen wird. Während des ganzen Krieges hat in Deutschland in allen Bezirken der Belagerungszustand bestanden. Der Militärbefehlshaber hat die vollziehende Gewalt gehabt. Er konnte in alle Teile der zivilen Gewalt eindringen. Konnte er in den Reichsrat eindringen und Instruktionen erteilen? Nein, das war völlig ausgeschlossen. Das ist tatsächlich auch niemals geschehen, und jeder, der die alte Bundesratszeit während des Krieges miterlebt hat, fühlt das Schaudern, das einem bei dem

bloßen Gedanken über den Rücken läuft, es hätte der Militärbefehlshaber im Bundesrat erscheinen und Stimmrecht eines Bundesstaats ausüben wollen. Ich habe mich zur Sicherheit an den Herrn Präsidenten des Oberverwaltungsgerichts, Staatsminister a. D. Drews gewandt, der am Schlusse des Krieges preußischer Minister des Innern und während des ganzen Krieges Mitglied des Bundesrats war. Er antwortet:

> Sehr geehrter Herr Ministerialdirektor!
>
> Ich bin während des ganzen Krieges zuerst stellvertretendes, dann ordentliches Mitglied des Bundesrats gewesen. Ich kann bestimmt erklären, daß während des Belagerungszustandes unsere Bevollmächtigten stets ausnahmslos von unserer Landesregierung, niemals von dem Militärbefehlshaber instruiert worden sind. Ein solcher Versuch ist auch niemals gemacht worden; wir würden im Bundesrat sicher davon gehört haben. Ich habe auch keinen Zweifel, daß ein solcher Versuch im alten Bundesrat einstimmig zurückgewiesen worden wäre.
>
> In ausgezeichneter Hochachtung usw.
>
> Drews.

Ich darf diesen Brief überreichen.

So war es auch dann, wenn im Bundesrat Polizeisachen behandelt wurden, die im besonderen Maße dem Militärbefehlshaber unterstellt waren. So wäre es auch jetzt. Wenn man einen Reichskommissar für Polizei bestellt, wären trotzdem nur die Minister der Länder befugt, Polizeisachen im Reichsrat für die Länder zu vertreten.

Braunschweig war während der Exekution im Staatenausschuß durch Exzellenz Boden vertreten. Hier sind verschiedene Daten miteinander verwechselt worden. Die Exekution in Braunschweig fand im April 1919 statt. Während der Zeit der Exekution war Braunschweig weiter im Staatenausschuß vertreten. Niemand hat behauptet, daß Braunschweig so lange keine Stimme hatte. Die Tage, wo Braunschweig nicht vertreten war, liegen lange vorher, nämlich im Februar. Das ist für uns ganz uninteressant, ob bei Gründung des Staatenausschusses nach dem Gesetz vom 10. Februar und in den ersten drei Wochen darauf Braunschweig noch keine Vertretung für den Staatenausschuß zustandegebracht hatte und aus welchen Gründen. Während der Exekution hat niemals der Militärbefehlshaber sich im Staatenausschuß vertreten lassen und ist niemals Braunschweigs Stuhl im Staatenausschuß leer geblieben.

Nun die praktische Frage: Wie ist es möglich, daß eine Landesregierung, die Landesminister, wenn ihnen alles genommen ist, in den Reichsrat kommen und die Landesregierung vertreten? Das ist nach unserer Auffassung eine unrichtige Fragestellung. Wenn der Landesregierung das Recht zusteht, das Land weiter im Reichsrat zu vertreten, wenn ihr dieses Recht nicht genommen werden darf, so folgt daraus, daß man ihr auch nicht die dazu nötigen Mittel nehmen soll, die sie braucht, um sich richtig zu informieren, daß man sie ihr im vollen Umfange belassen sollte. Geht man aber so weit in radikaler Verletzung dieses Satzes — die wohl für sich allein schon eine Verletzung der Reichsverfassung wäre, weil diese Dinge eben eng zusammenhängen —, geht man so weit, ihr die Akten wegzunehmen, so bleibt sie immer noch die Landesregierung und allein zur Vertretung befugt. Wenn man überhaupt einen Schluß aus dieser Frage ziehen will, so kann es nur der Schluß sein: man darf der Landesregierung auch dann diese Hilfsmittel nicht nehmen. Unmöglich ist es, daß man erst unterstellt, man darf ihr alle Hilfsmittel nehmen, und daraus folgert, man darf

ihr auch die rechtliche Vertretung nehmen. Dieser Schluß wäre, wie ich wohl in Übereinstimmung mit Bayern und Baden sagen darf, nicht zulässig, sondern nur der umgekehrte Schluß wäre möglich.

Aber wenn das nun per nefas trotzdem geschähe, so werden die Minister selber überlegen, wie sie sich zu verhalten haben. Es liegt dann ebenso, wie wenn der Vertreter eines Landes durch kriegerische Ereignisse abgeschnitten ist von seinen heimischen Akten. Der Bevollmächtigte sitzt noch in Berlin und geht in den Reichsrat, oder der Minister ist selber da und geht in den Reichsrat, kann aber nicht nach München, weil die Wege nicht passierbar sind infolge eines feindlichen Überfalles. Trotzdem kann er doch weiter Bayern im Reichsrat vertreten und weiter im Reichsrat stimmen. Was wird er tun? Kommen Gesetze, bei denen ihm klar ist, wie Bayern stimmen wird — notabene monatelang sind ihm ja noch die alten Vorlagen des Reichsrats vertraut — so wird er in dem Sinne stimmen. In andern Fällen wird er sich durch den Verlauf der Sitzung belehren lassen und wird daraus seine Folgerungen für seine Abstimmung ziehen. In wieder andern Fällen wird er um Vertagung bitten mit Rücksicht darauf, daß die Frage besondere Bedeutung hat und vertagbar ist, und er sich näher informieren möchte. Wie er sich im Interesse seines Landes verhält, das ist *seine* Entscheidung, und wenn er schließlich dazu kommt, sich der Abstimmung zu enthalten, weil er sich sagt: Mir ist die Sache zweifelhaft, ich habe keine Akten — nun gut, so hat er es zu verantworten, was er in diesem Falle tut.

Aber ich gehe hier schon auf Fälle ein, von denen wir es für unzulässig halten, daß sie überhaupt in solcher Schärfe eintreten dürfen. Außerdem haben wir doch eine ganze Anzahl von Mitgliedern im Reichsrat, die dauernd ohne Akten stimmen: die 13 preußischen Provinzialvertreter. Jeder von ihnen ist als Person ernannt, seiner Provinzialverwaltung nicht verantwortlich, er stimmt für seine Person, er erkundigt sich über die Vorlagen, wo er will, und stimmt ab. Die Abstimmungen liegen zwar nicht immer im Sinne der preußischen Regierung, aber man kann doch nicht sagen, daß die Abstimmungen deshalb unsinnig sind, weil die Vertreter die Akten nicht gehabt haben. Also das sind Probleme, die es im Reichsrat schon gibt.

Dem Reichsrat soll nach der Rede des Reichskanzlers in allernächster Zeit das Gesetz über die Reichsreform zugehen. Ich will dem gestern Gesagten nur hinzufügen: man stelle sich einmal vor, die Reichsregierung würde sich dadurch, daß sie noch die eine oder andere Landesregierung absetzt, indem sie ähnliche Vorwände benutzt, nun eine Zweidrittel-Mehrheit im Reichsrat verschaffen. Man stelle sich vor: da wird über das wichtigste Gesetz, ein Gesetz, das vielleicht mit Preußen ein Ende machen soll, abgestimmt ohne Preußen, aber vielleicht auch ohne Bayern, Oldenburg oder andere Länder, in denen überall Reichskommissare sitzen, die für die Reichsregierung stimmen. Wie das jemand für rechtlich möglich halten und mit der Reichsverfassung im Einklang stehend sich vorstellen kann, können wir nicht verstehen.

Die preußischen Minister sind bereit, im Reichsrat aufzutreten, und unter allen Garantien der Verfassungsmäßigkeit und des loyalen Verhaltens genau so sachlich wie bisher ihre Pflicht zu erfüllen. Wie kann man sie daran hindern aus irgendwelchen Gedankengängen, die im Art. 48 Abs. 1 liegen? Und wenn wirklich einmal ein Grund vorgelegen hätte, sie vom Reichsrat fernzuhalten, wie kann man das jetzt tun? Jetzt besteht doch nicht der geringste Grund, sie am Erscheinen dort zu verhindern. Bei Besprechungen, die wir untereinander — zwischendurch sind wir ja auch Menschen — hatten, z. B. Herr Reichsminister

von Gayl und ich, wie es nun eigentlich mit den Reichsratsvorlagen steht, haben wir mit Vergnügen festgestellt, daß wir derselben Meinung darüber sind, was bei den einzelnen Vorlagen geschehen muß. Bei der Reichsreform kann die Sache allerdings wesentlich anders werden.

Zu den Beamtenfragen wird Herr Professor Giese sprechen.

Der Reichspräsident und Reichskommissar sind nicht nur nach Art. 48 Abs. 2, sondern auch nach Art. 48 Abs. 1 an die Reichsverfassung gebunden. Art. 48 Abs. 1 und Abs. 2 sind hierin nach unserer Ansicht gleichmäßig zu behandeln. Die Reichsverfassung bleibt maßgebend, abgesehen von den Zuständigkeitsfragen, auf die wir nachher bei Abs. 2 kommen. Art. 48 Abs. 2 läßt sogar eine weitere Durchbrechung der Reichsverfassung zu, indem er die Aufhebung der sieben Grundrechte zuläßt.

Vergleiche mit Amerika und der Schweiz fördern zwar sehr interessantes staatsrechtliches Material hier zutage, aber eine direkte Anwendung auf den Prozeß ist nicht möglich. Denn gerade darauf kommt es an, ob die konkrete Reichsverfassung so ist, daß sie im Ausnahmezustand den Reichspräsidenten an die Verfassung noch bindet oder nicht. Gerade das ist ganz verschieden. So ist in der Schweiz grundsätzlich der Bund bei Interventionen nicht an die Verfassung gebunden. Wir können vielleicht bei Art. 48 Abs. 2 die Belegstelle dafür aus Burckhardt (Schweizerisches Bundesrecht) vorlesen. Bei uns ist der Reichspräsident aber daran gebunden. Dazu kommt die Verschiedenheit der Verhältnisse in Amerika, diesem Riesenland, und der Schweiz mit ihren kleinen Verhältnissen. Die Schweiz hatte zur Zeit der Vorfälle im Kanton Tessin etwa 2,8 Millionen Einwohner, jetzt etwa 4 Millionen. Der Kanton Tessin hatte damals etwa 130 000 Einwohner, jetzt wohl 200 000. Das sind Größenverhältnisse zwischen Bund und Kanton, wie sie bei uns zwischen einer Provinz oder einem Regierungsbezirk und einem Kreis herrschen. Natürlich muß man in so kleinen Verhältnissen die Möglichkeit haben, bei außergewöhnlichen Ereignissen die Kräfte anders zusammenzufassen, wie wir das ja auch im Verhältnis des Landes zu den Kreisen tun können. Also es sind schon die rein tatsächlichen Voraussetzungen der verschiedenen Verfassungen nicht zu vergleichen. Es handelt sich in Deutschland jetzt um Preußen, ein Land von 40 Millionen Einwohnern.

Der Reichstag wollte Ende August die Aufhebung der Verordnung des Reichspräsidenten verlangen. Es stand fest, daß eine überwältigende Mehrheit des Reichstags mit etwa 510 zu 50 Stimmen die Aufhebung verlangen wollte. Der Reichskanzler hat aber vor dem Untersuchungsausschuß des Reichstags erklärt: Ich hatte die Absicht, wenn der Reichstag darüber abstimmen wollte, vor der Abstimmung den Reichstag aufzulösen. Nach unserer Auffassung ist es unzulässig, den Reichstag an der Ausübung der Rechte nach Art. 48 Abs. 3 zu hindern, also daran, daß er die Aufhebung der Verordnung verlangen kann. Die Mehrheit im Überwachungsausschuß des Reichstags, die sich aus verschiedenen Parteigruppen zusammensetzt, war derselben Auffassung. Es fragt sich, ob nicht der Staatsgerichtshof gezwungen ist, sich auch darüber eine Meinung zu bilden, ob die Verordnung unter diesen Umständen mit der Verfassung noch im Einklang steht.

Die Ausführungen der Vertreter der Reichsregierung klangen oft sehr verführerisch, so lange jeder sie auf seine eigene politische Überzeugung überträgt und sich selbst als Reichspräsident und als Reichskanzler denkt. Es wurden Auffassungen vertreten, von denen man nur sagen kann: Alles was recht ist, aber geltendes Recht sind sie nicht. Dort drüben (bei der Reichsregierung)

sehe ich die Bank der lex ferenda und hier und in der Mitte (Preußen, Bayern und Baden) die Bank der lex lata.

Zum Schluß noch etwas zum Tatbestand. Der Herr Präsident hat gestern eine Frage gestellt, die vorhin Herr Heller wiederholt hat. Ich muß gestehen, daß auch ich nicht sicher verstanden habe, wie die Reichsregierung sie beantworten wollte. Erst heute bin ich mir klar, daß die Reichsregierung tatsächlich auch die zweite Alternative in ihre Argumentation aufnehmen will. Weil Sozialdemokraten im Kabinett waren, weil weite Kreise des Volkes deshalb fürchteten, daß die Kommunisten zu gut behandelt werden könnten, mußte nach Ansicht der Reichsregierung die Preußische Regierung nicht etwa nur ihre Pflicht erfüllen, die sie normalerweise zu erfüllen hatte, sondern sie mußte nun übermäßig scharf gegen die Kommunisten vorgehen, um sich zu reinigen. Es soll also aus der bloßen Anwesenheit von sozialdemokratischen Ministern in Verbindung mit Umständen, die außerhalb von ihnen liegen, ohne Schuld eine Pflichtverletzung konstruiert werden. Tatsächlich war es ja so, aber wir hätten nie gedacht, daß das zugegeben würde. Die Beseitigung der sozialdemokratischen Minister und der sozialdemokratischen Beamten, ganz gleich, ob es hervorragende Männer waren, war zweifellos auf solchen Gedankengängen aufgebaut. Welche Konsequenzen das bei der Umkehr haben würde, habe ich gestern schon gesagt. Wenn der Reichspräsident Ebert und der Reichskanzler Hermann Müller hieße, könnten andere Landesregierungen entsprechend behandelt werden. Viel stärker würde diese Argumentation auf die Unfreiheit der jetzigen Reichsregierung gegenüber den Nationalsozialisten passen.

Auf S. 26 des Anlageheftes der Gegenerklärung der Reichsregierung steht, daß einige Beamte ausgesagt haben, sie seien der Meinung, der Minister sei nicht mehr ganz frei. Aber da steht doch zugleich, daß diese Beamten selbst gesagt haben, sie glaubten nicht, daß der Minister von dem Willen geleitet sei, die Kommunistische Partei direkt oder indirekt zu fördern oder irgendwie bevorzugt zu behandeln. Die Beamten sagen vielmehr selbst, daß der Minister nicht die Absicht gehabt habe, die Kommunisten bevorzugt zu behandeln. Sie sagen ausdrücklich, das Verhalten des Ministers Severing erkläre sich aus seiner Auffassung, daß der Kommunistischen Partei seit zwei Jahren das Rückgrat gebrochen sei, und daß das Geschrei der kommunistischen Zeitungen ein Zeichen der Schwäche bedeute. Das Material über dies Zurückgehen der kommunistischen Stimmen haben wir ja beigefügt.

Dann kommt der Satz, daß Severing gesagt haben soll: wenn ich frei wäre, würde ich gewisse Polizeipräsidenten abgesetzt haben. Nach dem Zusammenhang bedeutet hier das Wort „frei" genau das Gegenteil. Es bedeutet: Wenn ich freie Hand hätte gegenüber der Reichsregierung — dann würde ich schärfer gegen den Polizeipräsidenten vorgegangen sein, der den Umzug der SA. in dieser gefährlichen Situation nicht verboten hatte. Daß das heißen sollte, daß Minister Severing nicht frei war gegenüber den Kommunisten, ist schon rein logisch aus dem Zusammenhang nicht zu folgern. Wenn es darauf ankommt, müßte man diese Frage näher klären. Von einem Zugeständnis unserseits, daß diese Äußerung den Sinn gehabt haben soll oder überhaupt gefallen ist, kann jedenfalls keine Rede sein.

Als neuer Vorwurf hinzugekommen ist die Äußerung: „Jagt die Regierung davon". Der Ausdruck soll in einer Rede vor den Wahlen gefallen sein. Wir halten es nicht für möglich, darauf jetzt noch zurückzukommen. Die Rede hatte folgenden Zusammenhang: Die Forderung der großen Masse ging dahin, daß die

Preußische Regierung schärfer gegen die Reichsregierung vorgehen sollte. Man konnte es nicht verstehen, daß Arbeiterminister sachlich mit der Reichsregierung zusammenarbeiteten. Im Hinblick hierauf hat Minister Severing davon gesprochen, daß es nicht Aufgabe der Preußichen Staatsregierung sei, die Reichsregierung zu bekämpfen, sondern es wäre Sache der Wähler, wenn sie die Regierung davongejagt haben wollten, sie durch den Stimmzettel zu beseitigen. In diesem Zusammenhang ist die Äußerung, wenn sie überhaupt diesen Wortlaut hatte, gefallen. Severing hat in der Rede selber die Reichsregierung in gewissem Maße verteidigt, um dadurch zu erklären, daß die Preußische Regierung nicht berufen sei, sich gegen die Reichsregierung so zu verhalten, wie man das in der Arbeiterschaft zum Teil von ihr wünschte.

Solche Äußerungen darf man nicht aus dem Zusammenhang reißen. Wenn man das aber schon tut, so möchte ich darauf hinweisen, daß am nächsten Tage in der Pressekonferenz auf die Frage des Vertreters einer Zeitung der Rechten, was die Reichsregierung gegen diese Äußerung des Ministers Severing zu tun gedächte, der Vertreter der Reichspressestelle dem Sinne nach erklärt hat, die Reichsregierung habe keine Veranlassung zu irgendwelchen Maßnahmen, da es sich hier um eine Äußerung im Wahlkampf handele. (Heiterkeit und Hört! Hört!) Die Sache war also bekannt, von ihr ist später nicht weiter die Rede gewesen, und man kann unmöglich jetzt in diesem Stadium des Prozesses damit herauskommen und diese Äußerung als Vorwurf anführen, wegen dessen man die acht preußischen Minister abgesetzt hat.

Dann noch folgendes zum Tatsächlichen. Gestern hat der Reichskanzler in München gesprochen, und zur gleichen Zeit hat auch der oldenburgische Ministerpräsident Roever im Bürgerbräukeller in München gesprochen und hat nach dem „Völkischen Beobachter" gesagt:

> Wo waren Sie, Herr von Papen, 1918? Wenn wir nicht 13 Jahre gekämpft hätten, würde der Bolschewismus längst durch Deutschland rasen. Das Gebetbuch Ihrer Sippe war der Dividendenbericht der Börse, während wir hungernd um die Seele des Volkes gerungen haben.
>
> Jetzt, wo der Erfolg unserer Arbeit uns das Recht auf die Führung der Staatsgeschäfte gibt, maßen Sie sich an, in die Geschäfte des deutschen Volkes einzugreifen! Ihre Handlungsweise ist ein Dolchstoß in den Rücken des um Sein oder Nichtsein kämpfenden Volkes. Sie betreiben die Geschäfte des Mammons und errichten eine Klassendiktatur reaktionärster Art.
>
> Unser Wille und unsere Nerven sind stärker als die Ihren. Das Volk steht bei uns, wie der 6. November beweisen wird.
>
> Sinn und Zweck der Reichstagsauflösung ist, das Volk nach dem Willen des ewigen Juden in Lethargie, Stumpfsinn und Verzweiflung fallen, sich selbst zerfleischend und gegenseitig auffressen zu lassen.

Und so geht es weiter. Gleichzeitig macht der Herr Reichskanzler ein Kompliment vor den Parteigenossen dieses Herrn. — Wie steht es dann mit der Äußerung von Herrn Severing, wenn Sie sie im Vergleich zu solchen Worten betrachten?

Und schließlich noch eins. Wenn die Äußerung auch ein wenig unhöflich war, selbst im Zusammenhang der Rede — ich will darüber nicht rechten —, jagt sie mit dem Stimmzettel davon und verlangt nicht, daß wir sie mit Gewalt oder anderen Maßnahmen davonjagen —, so war doch jedenfalls das erheblich

unhöflicher, was die Reichsregierung am 20. Juli tat, wo sie die Minister wirklich durch die Tat, was man so nennt, „davonjagte". — Das sind keine Vorwürfe, die zu erheben die Reichsregierung berechtigt ist.

Reichsgerichtsrat Dr. Schwalb: Ich wollte nur bemerken, daß der Antrag B a lautet: „Insbesondere ist es mit der Reichsverfassung nicht vereinbar, wenn auf Grund des Art. 48 Abs. 1 oder 2 a) Mitglieder von Landesregierungen dauernd oder vorübergehend ihres Amtes für verlustig erklärt werden" usw. Sie haben doch eigentlich zugegeben, daß in gewissen Fällen Mitglieder von Landesregierungen ihres Amtes für verlustig erklärt werden können, nämlich erstens, wenn die Landesregierung verfassungswidrig ist und zweitens auch, wenn sie verfassungsmäßig eingesetzt ist, aber verfassungswidrig handelt.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Herr Ministerialdirektor Dr. Brecht hat auch schon gesagt, daß er gegebenenfalls noch den Wortlaut ergänzen wollte.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Ich sehe eigentlich eine Notwendigkeit dazu nicht ein. „Mitglieder von Landesregierung" sagen wir. Das Wort „Landesregierungen" können wir nur so auffassen, daß es eine Landesregierung im Sinne einer mit der Reichsverfassung in Übereinstimmung stehenden Landesverfassung ist. Das ist der Kernpunkt.

Reichsgerichtsrat Dr. Schwalb: Nein, da war kein Widerspruch vorhanden; aber wenn eine verfassungsmäßig eingesetzte Landesregierung verfassungswidrig handelt, dann wollten Sie doch auch . . .

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Eine verfassungsmäßig eingesetzte Landesregierung kann doch eines Tages auch als solche einen Putsch machen, so daß sie dann nicht mehr Landesregierung im Sinne der Reichsverfassung ist. (Dr. Schwalb: Also nur, wenn sie ganz gewaltsam vorgeht!) Ja, wenn sie plötzlich die Monarchie oder ein faschistisches Regime errichtet oder sich dem Vollzugsrat unterstellt. Wenn das der Fall ist, dann hört sie auf, Landesregierung im Sinne der Reichsverfassung zu sein. (Dr. Schwalb: Also Sie meinen, nur in solchen extremen Fällen.)

Professor Giese: Ich möchte nunmehr mit größter Konzentration und darum vielleicht etwas apodiktisch — das bitte ich zu entschuldigen — aber jedenfalls vom Standpunkt des positiv geltenden Rechts aus zu den beamtenrechtlichen Fragen, die hier aufgeworfen worden sind, Stellung nehmen.

Es handelt sich um die beamtenrechtlichen Auswirkungen — ich verstehe den Herrn Präsidenten wohl recht — nicht speziell dieser jetzt geschehenen Reichsexekution, sondern generell einer Reichsexekution schlechthin. Das gibt mir die Möglichkeit, ganz offen meine auch sonst vertretene wissenschaftliche Überzeugung zu bekennen.

Die beamtenrechtlichen Ausführungen müssen ganz verschieden lauten zu Abs. 1 und zu Abs. 2 des Art. 48. Also sieht man auch hieraus wieder die Notwendigkeit einer Unterscheidung dieser beiden Absätze. Dagegen lassen sich diese beamtenrechtlichen Betrachtungen keineswegs isoliert beamtenrechtlich anstellen, sondern nur in allerengster Verbindung mit den verfassungsrechtlichen Fragen des Art. 48. Ich möchte sogar sagen, daß die rechtliche Stellungnahme zu diesen Fragen in erster Linie von der Grundidee des Abs. 1 des Art. 48 beherrscht sein muß. Ich möchte sie in vier kurze Schlagworte zusammenfassen: 1. die Zweckgebundenheit der Maßnahmen, 2. Verhältnismäßigkeit, 3. ihre Subsidiärität und 4. ihre Vorläufigkeit.

Das scheinen mir die vier Leitsterne zu sein, auch für die beamtenrechtliche Betrachtung. Diese verfassungsrechtlichen Leitsterne erübrigen bei Art. 48 Abs. 1 längere beamtenrechtliche Erörterungen, während man sie bei Abs. 2 des Art. 48 im größeren Umfange wird anstellen müssen.

Ich unterscheide nun — das ist allerdings doch spezifisch beamtenrechtlich wesentlich — gegenüber den Beamten zwischen drei Möglichkeiten: 1. völlige Absetzung — das kommt ja wohl bei der Reichsexekution nicht in Betracht —, 2. Entziehung des Amtes, 3. Behinderung in der Ausübung des Amtes. Bei letzterer Möglichkeit könnte vielleicht noch die Unterfrage entstehen, ob solche Verhinderung an der Ausübung des verbleibenden Amts ein Rechtsakt sein darf oder lediglich ein tatsächlicher Akt sein kann. Diese Frage müssen wir wohl verschieden beurteilen, für diejenigen Beamten, welche — darüber kann man ja nicht streiten — in Preußen die Minister darstellen, und für die übrigen Beamten. Es hieß zunächst, die preußischen Minister seien als Beamte abgesetzt. Ich brauche keine langen Ausführungen darüber zu machen, daß solches absolut unmöglich ist. — Ich gehe gleich zu der weiteren Frage über: Konnte man ihnen das Amt nehmen? — Auch dies stelle ich unbedingt in Abrede. — Konnte man sie endlich wenigstens an der A u s ü b u n g des Amtes verhindern, oder wie es gestern ausgedrückt wurde, konnte man sie an die Wand drücken? Diese Frage möchte ich nach den eben erwähnten leitenden Gesichtspunkten beantworten. Es wird sich fragen, ob die Maßnahme durch den Zweck der Exekution bedingt ist, ob die Maßnahme angemessen ist, ob man nicht vorher etwas weniger Entscheidendes tun konnte, und endlich — was man auch tun mag, es kann nur vorläufig geschehen. Aber über diesen Punkt erübrigen sich weitere Ausführungen nach dem, was Herr Ministerialdirektor Brecht darüber gesagt hat.

Handelt es sich in solchem Falle nun um eine Landesregierung, die nach dem Staatsrecht überhaupt keine Landesregierung ist und sein kann, so besteht allerdings kein Bedenken, gegen sie vorzugehen. Dann ist es sogar unnötig, sie noch abzusetzen, dann braucht man nur maßgeblich festzustellen, daß sie eben keine Regierung ist. Handelt es sich dagegen um eine organisatorisch richtiggehende Landesregierung, die bloß funktionell bedenkliche Schritte tut, so fällt dies allerdings unter die notwendigen Erwägungen, die bei einer Reichsexekution anzustellen sind. Ein Fall dieser letzteren Art steht hier zur Debatte. Wir haben hier keine Regierung vor uns, die nicht existent ist, sondern eine Regierung, die staatsrechtlich vorhanden ist, der gegenüber also Maßnahmen sinnvoll und erwägenswert sind — es fragt sich nur, wie weit sie gehen können.

Aus diesen meinen Ausführungen folgt noch besonders, daß auch eine Bezeichnung der Minister als „Minister a. D." unzulässig ist, daß selbst die Bezeichnung als „Minister z. D." — wenn man sich darauf beschränken wollte — unzulässig wäre. Es sind eben Minister im Amte, also ohne jeden Zusatz.

Ich komme nun zur Frage der Absetzbarkeit von Beamten. Kann man politische Beamte — ich sage korrekt — zur Disposition stellen? Politische Beamte können bekanntlich im Interesse der Landespolitik jederzeit zur Disposition gestellt werden. Können diese Maßnahmen nun auch verhängt werden von einem rechtmäßig eingesetzten Reichskommissar? Die Antwort darauf — das Beamtenrecht ist schon wieder am Ende — ergibt sich aus dem Staatsrecht. Es fragt sich, ob solche Maßnahme innerlich mit dem Ziel und Zweck der Exekution zusammenhängt? Das müßte zunächst tatsächlich geprüft und bejaht werden. Ist ferner die Zur-Dispositionsstellung eine Maßnahme, die im Ver-

hältnis steht zum Ziel und Zweck dessen, was man erreichen will? Kann man nicht vielleicht vorher andere Maßnahmen anwenden? Und wenn sie dann schließlich subsidiär zulässig sein sollte, so dürfte diese Zur-Dispositionsstellung jedenfalls bloß eine vorläufige Maßnahme sein. Das ist sie allerdings schon nach Beamtenrecht.

An dieser Stelle möchte ich ein Schlagwort aufgreifen, das wiederholt gefallen ist, nämlich die „Zwangsbeurlaubung". Nach meiner Ansicht kennt das deutsche Beamtenrecht keine Zwangsbeurlaubung, weder das Reichsbeamtenrecht, noch das Landesbeamtenrecht. Der Beamte hat ein Recht auf sein Amt (natürlich nicht auf das konkrete Amt, sondern nur auf die Dienststellengruppe), solange er nicht aus disziplinären oder gleichstehenden Gründen des Amtes entsetzt ist. Ich bestreite deshalb die Zulässigkeit, einem Beamten vorübergehend die Ausübung seines Amtes zu untersagen. Daß diese Frage eine rein theoretische geblieben ist, kann man sich aus menschlichen Gründen ganz gut erklären. Wird ein Beamter zwangsbeurlaubt, so wird er das möglicherweise nicht unangenehm empfinden. Aber man könnte sich doch auch Fälle denken, in denen ein Beamter so pflichtbewußt ist, daß er erklärt: Ich lasse mich nicht zwangsbeurlauben, ich übe mein Amt aus!

Nun entsteht allerdings die Frage, ob nicht s t a a t s rechtlich durch Art. 48 Abs. 1 die bisher nur theoretische Vorstellung der Zwangsbeurlaubung positiv in das deutsche Rechtssystem, wenn auch nur singulär, eingefügt worden sei. Darüber könnte man diskutieren. Aber mir scheint, daß jedenfalls vom Standpunkt des B e a m t e n rechts aus eine Zwangsbeurlaubung als nicht vorhandene Rechtsfigur, ein rein theoretisches Denkgebilde zu bezeichnen ist.

Wenn man sich nun noch weitere Fälle vorstellen könnte, in denen vorübergehend die Beseitigung eines Beamten aus seinem Amt im Rahmen einer Reichsexekution in Betracht gezogen werden könnte, so entstünde wohl noch die letzte Frage: Ist dann die vorübergehende Verhinderung des Beamten an der Ausübung seines ihm im übrigen verbleibenden Amtes ein R e c h t s a k t? Kann ihm rechtshandlungsmäßig die Ausübung des Amtes verboten werden? Ich habe für den vorliegenden Fall große Bedenken, hier einen Rechtsakt anzunehmen. Verboten werden kann einem Beamten nur etwas von seinem zuständigen Vorgesetzten. Ich weiß nicht, welcher dies im vorliegenden Falle sein sollte. Jedenfalls scheint mir jede Amtsausübungsbehinderung seitens einer nicht dienstlich vorgesetzten Stelle keine rechtliche, sondern nur eine tatsächliche Handlung sein zu können, für die man dann auch nur die unjuristische Bezeichnung verwenden kann: Der Beamte wird an die Wand gedrückt.

Damit hängt eng zusammen die Frage, was man nun im einzelnen tun könne, um eine solche rein tatsächliche Maßnahme durchzuführen. Nun, das kann logisch auch wiederum nur in rein tatsächlichen Dingen bestehen, indem man z. B. einen Posten vor dem Amtszimmer aufstellt, so daß der Beamte nicht hineinkann, oder vor seiner Wohnung aufstellt, so daß er nicht herauskann. Das sind aber alles rein tatsächliche Dinge, in die ich mich im Rahmen einer juristischen Betrachtung nicht weiter verlieren darf.

Sollte man der Auffassung sein, daß doch R e c h t s akte gegen einen solchen Beamten zulässig seien, dann würde aber auf jeden Fall der Beamte sein ius, wenn auch nur das nudum ius, auf das Amt behalten.

Der Herr Vorsitzende hat noch die Spezialfrage aufgeworfen, ob es nicht wenigstens zulässig, ja notwendig sei — ich sage mal kurz — reichsrechtswidrige

Richter durch Rechtsakt abzusetzen. Ja, eine rechtliche Maßnahme gegen solche Personen — ich kann sie gar nicht mehr als Richter bezeichnen, erübrigt sich schon deshalb, weil es gar keine Richter sein würden; es käme also höchstens in Frage, was man tatsächlich am zweckmäßigsten machte. Vielleicht könnte man abwarten, ob sie Urteile fällen, und diese dann für ungültig erklären. Nehmen wir etwa einmal an, ein Student oder ein Oberleutnant oder Major — je nach dem Range — würde Mitglied oder Vorsitzender einer Strafkammer. Das wären überhaupt keine Beamten, denn sie würden gar nicht Beamte geworden sein. Es ist sogar fraglich, ob man hier von vorläufiger Rechtsgültigkeit ihrer Akte sprechen könnte, die erst wieder durch Rechtsakt beseitigt werden müßte. Also ich finde, diese Frage ist juristisch hier gegenstandslos.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Nehmen wir mal einen ganz kühnen Ministerpräsidenten an, der ernennt einen Referendar zum Oberlandesgerichtspräsidenten, gibt ihm eine feierliche Bestallungsurkunde.

Professor Giese: Da würde man zunächst fragen: Ist er überhaupt vorerst Beamter und Inhaber eines Amtes, bis zu dem Zeitpunkt, da man ihn wieder entfernen wird. Eine solche Entfernung müßte dann äußerstenfalls durch Reichsexekution geschehen. Das wäre vielleicht der Fall eines notwendig werdenden Rechtsaktes. Aber ich kann ihn gleichwohl nicht als möglichen Fall anerkennen, weil ich überhaupt leugne, daß der Betreffende Beamter geworden ist, und selbst wenn ich das zugeben wollte, würde ich leugnen, daß er das Amt bekommen hat. Ein Referendar k a n n gar nicht rechtsaktmäßig Oberlandesgerichtspräsident werden. Ich leugne schon das Bestehen der Voraussetzung dafür, daß man überhaupt die bekannte juristische Erwägung anstellt, ob nicht dieser Akt wenigstens so lange gültig sei, bis man ihn durch Gegenakt wieder rückgängig gemacht habe. Aus diesen Gründen entfällt für mich der Anlaß, darüber nachzudenken, ob man nicht in dem Falle vielleicht durch Reichsexekution die Absetzung vornehmen könnte.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Wenn dieser Oberlandesgerichtspräsident in Ihrem Bezirk wäre und Sie da Richter wären, und er Ihnen gegenüber Maßnahmen treffen würde, würden Sie dann vielleicht Veranlassung haben, darüber nachzudenken, was man dem gegenüber tun könnte?

Professor Giese: Dann würde ich aus Vorsicht, wie wenn ich gegen einen offenbar falschen Steuerbescheid vorsorglich Einspruch einlege — eine juristisch nicht korrekte, bloß zweckmäßige Maßnahme —, gegenüber solchen rechtlich nicht existenten Maßnahmen des „Oberlandesgerichtspräsidenten" die formal zuständigen Rechtsbehelfe ergreifen.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Soll die Reichsregierung nun einfach beide Augen schließen und sagen: mich geht das nichts an?

Professor Giese: Nein, tatsächliche Maßnahmen können getroffen werden, tatsächliche Entfernungen vorgenommen werden, bloß ist das keine rechtsaktmäßige Absetzung. Rechtlich käme höchstens die Reichsaufsicht aus Art. 15 der Reichsverfassung in Frage. (Zuruf: Durch den Kommissar?) Diese Frage ist insofern gegenstandslos, als es sich hier darum handelt, ob Rechtsakt oder tatsächlicher Akt. Wer ohne Rechtsgrundlage sich betätigt, gegen den kann entsprechend wie gegen einen Geisteskranken vorgegangen werden; er wird tatsächlich an weiterem Tun verhindert. Wer garnicht eingesetzt ist, braucht und kann auch nicht abgesetzt werden. Ich höre eben etwas von dem Hauptmann von Köpenick.

Das wäre wohl ein entsprechender Fall. (Vorsitzender: Der hat aber kein Hauptmannspatent gehabt!) Nein, aber einen gewissen äußeren Ersatz dafür, nämlich die Uniform, also liegt doch ein gewisser Vergleichspunkt vor.

Dann hat der Herr Präsident darauf hingewiesen, wie es sich mit der Neuernennung von Beamten verhalte. Ich will mich auf einen Fall beschränken, weil die Dinge im übrigen schon genügend erörtert sind, nämlich auf den Fall, daß ein Beamter zu ernennen ist auf ein Amt, zu dessen Ausübung, also vor allem Besetzung, das Land dem Reich gegenüber verpflichtet ist. Ich denke da an die mittelbare Reichsverwaltung, an Stellen wie etwa Versorgungsgericht oder Oberversicherungsamt, oder auch an die Wasserbauämter, die ja noch Landesstellen sind, obwohl die Tätigkeit offenbar Reichssache ist. Gewiß, es gibt Ämter, zu deren Besetzung das Land dem Reiche gegenüber verpflichtet ist. Wenn nun ein Land solche Ämter nicht besetzt oder — ein ganz kühnes Beispiel — wenn ein Land es unterläßt, in den Reichsrat Bevollmächtigte zu entsenden — was dann? Natürlich ist dann zu erwägen, ob das Reich das Land im Wege der Reichsexekution hierzu anhalten könnte. Aber a n h a l t e n bedeutet doch nicht selbst tun, sondern auf einen a n d e r e n Druck ausüben, daß e r es tue, und der andere ist das Land, vertreten durch die Landesregierung. Hieraus erhellt wieder, daß die Durchführung einer Exekution das Bestehenbleiben der Landesregierung zur Voraussetzung hat.

Zum Abschluß darf ich wohl aus meinen generellen Ausführungen die Nutzanwendung ziehen auf den konkret vorliegenden Fall, und darf dabei speziell das Augenmerk darauf lenken, daß hier Absetzungen und Ernennungen erfolgt sind ohne bloß vorläufigen Charakter, in außerordentlich großem Ausmaß, vor allem aber noch vor Toresschluß, wenige Tage vor dieser Verhandlung!

Ich will hieran keine politisch-wertenden Betrachtungen knüpfen. Aber es wäre doch recht wertvoll, wenn angesichts dieser eben angedeuteten Dinge der Herr Reichskommissar für Preußen, der ja hier vertreten ist, zu folgenden drei Fragen Stellung nähme.

Erstens zu der Frage: Warum die Zur-Disposition-Stellung von Beamten in so großem Ausmaße, ich glaube in ungefähr 100 Fällen geschehen ist, und zwar insbesondere von solchen Beamten, bei denen die Zur-Disposition-Stellung mit dem Zweck und Ziel dieser Reichsexekution in keinem inneren Zusammenhang stand.

Sodann die zweite Frage. Es ist das Wort gefallen von der Säuberung des Beamtenkörpers. Es soll von Herrn Reichskommissar Bracht und vom Herrn Reichskanzler von Papen verwendet worden sein. Da wäre es interessant zu wissen, ob und warum zu den zur Säuberung des Beamtenkörpers zur Disposition gestellten Beamten auch gehört haben die Staatssekretäre Krüger und Staudinger, die Ministerialdirektoren Brecht und Badt, die Regierungspräsidenten Amelunxen, Dr. Simons und von Harnack. (Dr. Brecht: Meine Nennung ist ohne mein Wissen geschehen. Ich möchte, daß die hier anwesenden Persönlichkeiten aus dieser Liste herausgenommen werden!)

Endlich die dritte Frage: Welche besonderen Gründe hat es, daß so kurz vor der Verhandlung des Staatsgerichtshofs Beamtenernennungen stattgefunden haben, z. B. Ministerialdirektor Nobis zum Staatssekretär — wobei die besondere Schwierigkeit entsteht, daß es sich hier um eine Stelle handelt, die für die Dauer des Monats Oktober nun mit doppelten Dienstbezügen belastet ist, solchen an den bisherigen Inhaber noch bis zum 1. November und solchen für

den neuen Inhaber schon ab 1. Oktober, ferner in einem andern Falle dadurch, daß die Stelle als k. w. bezeichnet ist, ob es haushaltsrechtlich zulässig ist, trotz dieser Bemerkung diese Stelle wieder zu besetzen.

Ich selbst möchte mich weiterer Ausführungen hierzu enthalten, dagegen mir vorbehalten, später noch einige besondere beamtenrechtliche Bemerkungen zu Art. 48 Abs 2 nachzutragen.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich darf wohl annehmen, daß seitens des Reichs noch Stellung genommen wird. Es würde sich dann die Frage erheben, ob der Herr Vertreter des Reichskommissars auf die eben an ihn gestellten Fragen zu antworten wünscht.

Zunächst hat Herr Staatsrat von Jan das Wort.

Staatsrat von Jan: Es handelt sich um die Beantwortung der verschiedenen Fragen, die der Herr Präsident gestellt hat. Zunächst die Frage der Landesregierung. Auch Bayern steht auf dem Standpunkt, daß eine Landesregierung solange verfassungsmäßig ist und als solche zu respektieren ist, solange sie auf einer verfassungsmäßig zustandegekommenen Landesverfassung beruht.

Nun ist gefragt worden, ob es nicht Möglichkeiten geben könne, wo diese Eigenschaft aufhört. Ich nehme an, daß das eine Tatfrage ist, die sich im voraus nicht beurteilen läßt. Wenn wir rechtlich sondern wollen, müssen wir uns an das Tatbestandsmerkmal halten, das Herr Brecht aufgestellt hat. Etwas anderes läßt sich meines Erachtens rechtlich nicht finden, das andere ist Tatfrage. W a n n diese Grenze erreicht ist, wo man erklären kann: Nunmehr hat die Regierung die Grenze überschritten, können wir unmöglich rechtlich festlegen, — also etwa die Grenze des Begriffs Landesregierung, und den Übergang zu einer nicht mehr auf einer reichsverfassungsmäßig begründeten Landesverfassung beruhenden Regierung — ich kann mir das nicht vorstellen.

Dann die Frage, wie lange der Landesminister Landesminister bleibt. Auch das ist von unserm Standpunkt aus, der vom bundesstaatlichen Charakter des Reichs ausgeht, eine Frage, die ausschließlich nach Landesverfassungsrecht zu beurteilen ist. Ein Eingriff von anderer Seite, von einem Reichsorgan, ist hier unseres Erachtens nicht möglich.

Nun die Frage, wie es mit der Suspension einer Landesregierung bzw. eines Landesministers steht. Wir haben in unserm Antrag Abs. 2 a den Wortlaut gewählt: „Es dürfen Mitglieder von Landesregierungen ihres Amtes nicht für verlustig erklärt werden," und in der Begründung dazu ist enthalten, daß wir darunter die de jure-Absetzung verstehen. Was de facto geschieht, das kann auch nach Ansicht der Bayerischen Regierung von einem Reichsorgan geschehen. Ein Eingriff in das nudum ius ist aber nicht möglich.

Nun kann aber — darauf zielte wohl die Frage des Herrn Reichsgerichtsrat Dr. Schwalb hin — die Möglichkeit entstehen, zu fragen: ist denn die Entziehung der Befugnisse im vollen Umfange möglich? Unsere Auffassung ist, daß das nicht möglich ist, weil das mit dem bundesstaatlichen Charakter des Reichs und dem Recht der Länder als selbständiger Staaten im Widerspruch stehen würde. Die Grenze ist unseres Erachtens da zu ziehen, wo eben der Bundesstaatscharakter des Reichs eingreift. Es können also Länderminister nicht in der Ausübung begriffswesentlicher Merkmale der Landesregierung gehindert werden, d. h., sie können nicht gehindert werden, am Reichsrat sich zu beteiligen, sie können nicht gehindert werden, im Reichstag ihr Land zu vertreten, sie können nicht gehindert werden, der Reichsregierung als solcher gegenüber das Land zu ver-

treten. Ein Beispiel haben wir jetzt hier gegenüber dem Staatsgerichtshof. Auch daß eine im Exekutionszustand befindliche Landesregierung die Möglichkeit hat, das Land gegenüber der Reichsregierung zu vertreten, halten wir für unbedingt notwendig vom bundesstaatlichen Charakter des Reichs aus betrachtet.

Es besteht weiter die Notwendigkeit, daß die Landesregierung in ihrem Landesparlament zu Fragen Stellung nimmt, zu denen der Landtag die Äußerung seiner Landesregierung zu hören wünscht.

Ich möchte nicht sagen, daß dies ein abschließender Katalog sein soll, sondern das sind Äußerungen der Landesstaatsgewalt, die der Landesregierung bleiben müssen, sei es im Lande, sei es in Beziehung zum Reich. Ich verwahre mich also im voraus dagegen, damit etwas abschließendes gesagt zu haben. Wir haben in unserem Antrag nicht alles gesagt, was gemacht werden kann, sondern nur das, was unter allen Umständen nicht gemacht werden kann.

Nun hat der Herr Präsident gestern und auch schon in der Entscheidung des Staatsgerichtshofs zu dem Antrag auf einstweilige Verfügung Stellung genommen zu der Frage, ob eine Teilung der Gewalt möglich ist, eine reinliche friedlich-schiedliche Teilung. In der Entscheidung ist angenommen, daß sie nicht möglich ist. Das ist auch von seiten der Reichsregierung behauptet worden. Die Bayerische Regierung ist der Meinung, daß eine solche Teilung der Gewalt möglich ist.

Wir haben auf dem Gebiet schon gewisse Erfahrungen gemacht, allerdings nicht gegenüber einem Reichskommissar, aber gegenüber einem Generalstaatskommissar, wie wir ihn in Bayern am 26. September 1923 bekommen haben. Es interessiert vielleicht die Herren des Gerichtshofs, über die Erfahrungen hiermit näheres zu hören. Die Verordnung vom 26. September 1923 hat dem Generalstaatskommissar — das war Regierungspräsident von Kahr — die vollziehende Gewalt vollständig übertragen. Es ist verordnet worden, daß alle Behörden, mit Ausnahme der Gerichts-, Verwaltungsgerichts- und Militärbehörden, den Anordnungen und Verfügungen des Generalstaatskommissars Folge zu leisten hatten. Er war berechtigt, jederzeit an ihrer Stelle Amtshandlungen vorzunehmen; seine Anordnungen und Verfügungen sollten den Anordnungen und Verfügungen aller anderen Behörden, mit Ausnahme wieder der Gerichts-, Verwaltungsgerichts- und Militärbehörden, vorgehen. Also er war auch berechtigt, Anordnungen in der Kompetenz der Staatsministerien vorzunehmen, seine Anordnungen sollten den Anordnungen der Staatsministerien vorgehen. Er war auch berechtigt, Anordnungen zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe und Sicherheit zu erlassen und den Übertretungsfall mit Strafe zu bedrohen. Es war ihm, wie gesagt, die volle vollziehende Gewalt übertragen. Die Zusammenarbeit mit den Behörden, vor allem auch den Staatsbehörden, hat sich glatt vollzogen, wie ich versichern kann. Ich habe damals im Ministerium, vor allem im Polizeireferat und auch sonst in wichtigen Dingen beim Vollzug mitgewirkt. Wir haben zwar keine besondere Erleichterung vom Standpunkt der Geschäftsvereinfachung aus durch diese Anordnung auf Grund der Verordnung bemerkt, aber wir haben uns damit abfinden können, es hat sich reibungslos vollzogen. Das Generalstaatskommissariat hatte — wenn ich das sagen darf, um die technische Abgrenzung zu erläutern —, ich hoffe, ich langweile Sie nicht damit (Vorsitzender: Im Gegenteil, das interessiert ungemein!) — eine politische Abteilung, die zu Verhandlungen mit den politischen Verbänden in der damals aufgeregten Zeit notwendig war und sich sehr bewährt hat. Das Generalstaatskommissariat hatte weiter eine

Rechtsabteilung, die vor allem die politische Polizei zu behandeln hatte, eine Wirtschaftsabteilung zur Behandlung der damals wesentlichen Delikte, z. B. Wucher, die auch eine besonders in München sehr begrüßte Anordnung über die Bierpreise erlassen hat und ähnliche Dinge. Dann eine militärtechnische Abteilung, die den Einsatz der Landespolizei, aber auch des Militärs für den Notfall sicherstellen sollte und vorbereitet hat. Alle diese Abteilungen waren mit Beamten aus den Ministerien, vor allem dem Ministerium des Innern, der Justiz, aber auch der Landwirtschaft und Beamten der Polizei besetzt. Zur Sicherstellung des Verkehrs mit den Ministerien war die Anordnung getroffen, daß jeden Morgen um 11 Uhr eine Konferenz stattzufinden habe, in der die Tagesfragen besprochen wurden, die von aktuellem Interesse waren. Zu diesen Konferenzen wurden die zuständigen Sachbearbeiter aus den Ministerien eingeladen. Da wurden, wie gesagt, Tagesfragen erledigt und im Benehmen mit den Ministerien verabredet, was auf den einzelnen Gebieten zu tun war.

Ich möchte ausdrücklich feststellen, daß im ganzen Bereich der Verwaltung niemand, auch der Generalstaatskommissar selbst nicht, daran gedacht hat, etwa in seine Befugnisse auch die Instruktion der Reichsratsbevollmächtigten hineinzuziehen. Daran hat tatsächlich kein Mensch gedacht. Die Staatsministerien haben, wie im normalen Zustand, auch in diesem Zustand die Instruktion der Reichsratsbevollmächtigten ausgeübt. — Die staatsrechtliche Stellung zum Staatsministerium war allerdings insofern anders, als das Bayerische Staatsministerium den Generalstaatskommissar bestellt hatte auf Grund des Art. 48 Abs. 4 der Reichsverfassung bzw. Art. 64 der bayerischen Verfassung, so daß es auch für seine Handlungen staatsrechtlich haftbar war, also auch insoweit, als es ihn eingesetzt hatte und in Aktion ließ, und so lange es ihn in Aktion ließ, auch dem Landtag gegenüber für seine Tätigkeit verantwortlich war. Insofern ist der Tatbestand also etwas anders. Selbstverständlich ist es bei einem Reichskommissar schwieriger, das harmonische Zusammenarbeiten zu gewährleisten, wie es in diesem Falle gewesen ist. Allein, wenn es sich um die Bekämpfung von Vorgängen handelt, die im Interesse des Ganzen bekämpft werden müssen, könnte ich mir schon denken, daß auch mit einem Reichskommissar ein derartiges Zusammenarbeiten möglich wäre.

Nun geht der Herr Präsident bei seiner Frage davon aus — ich komme nun auf die Reichsratsinstruktion —, daß die Teilung der Staatsgewalt unter Belassung der Reichsratsinstruktion bei den früheren Ministern in Preußen tatsächlich nicht durchführbar sei und daß sie deshalb auch nicht zulässig sein könne. Ich meine, vom Standpunkt der Länder aus betrachtet, muß der Gedankengang anders aufgebaut werden. Die Reichsratsinstruktion muß den Ländern bleiben, weil das der bundesstaatliche Charakter des Reichs verlangt. Deshalb kann die Teilung der Gewalt nicht so erfolgen, daß die Übertragung der Reichsratsbevollmächtigten-Instruktion den alten Landesministern entzogen werden muß, sondern die Caesur muß irgendwo anders erfolgen. Wie die Caesur zu erfolgen hätte in einem solchen Falle, habe ich für den Münchener Fall vorhin, ohne allerdings ein Obligo für die Vollständigkeit zu übernehmen, bereits erwähnt. Es ist unsere Auffassung bezüglich der Reichsratsbevollmächtigten-Instruktion, daß sie unter allen Umständen, auch im Falle der Reichsexekution, dem Lande verbleiben muß. Ich darf noch hinzufügen, daß bei uns in Bayern auch während des Kriegszustandes von 1914 bis 1918 die Instruktion der Reichsratsbevollmächtigten nur durch die Staatsministerien und nicht durch die stellvertretenden Kommandierenden Generale erfolgt ist. Ich habe mich ausdrücklich bei dem zuständigen

Referat erkundigt, und kann die gleiche Erklärung wie Herr Ministerialdirektor Dr. Brecht für Preußen, auch für Bayern abgeben.

Bezüglich der Beamtenfragen, die Herr Professor Giese behandelt hat, erscheint mir die beamtenrechtliche Beurteilung nicht ganz der richtige Ausgangspunkt zu sein. Wir haben in unserem Antrag die Angelegenheit staatsrechtlich beurteilt wissen wollen, und ich glaube, daß für uns nur der staatsrechtliche Standpunkt in Frage kommt. Da möchte ich hervorheben, was ich gestern schon hervorgehoben habe: ein Reichsorgan kann keine Rechtsveränderungen auf dem Gebiete des Landesbeamtenrechts vornehmen. Es kann also eine völlige Absetzung, Entziehung des Amtes usw. überhaupt staatsrechtlich von unserem Standpunkt aus nicht in Frage kommen, es kann sich nur um die tatsächliche Behinderung handeln, in welcher Form sie auch immer geschehen mag, sei es, daß man einen Posten vor das Büro stellt oder den Beamten zwangsweise in Urlaub schickt, oder ihm nur zu erkennen gibt, er möge dem Büro fernbleiben. In der Form der tatsächlichen Behinderung kann der Reichskommissar, wie auch sonst, in die Kompetenz der Landesstaatsgewalt eingreifen, aber rechtliche Eingriffe halte ich für unmöglich. Wir halten es für unmöglich, daß Landesbeamte ernannt werden, daß sie befördert werden, daß sie entlassen werden, daß sie endgültig in den Ruhestand versetzt werden, und zwar aus dem Gesichtspunkt heraus, weil das staatsrechtlich nicht möglich ist, und außerdem, weil es — diesen Gesichtspunkt hat auch Professor Giese hervorgehoben — nicht notwendig ist, um den Zweck zu erreichen, ja dazu nicht notwendig sein kann, sondern der Zweck kann immer auf andere Weise erreicht werden. Professor Giese hat das unter den Gesichtspunkt der Subsidiärität gestellt, und dieser Gesichtspunkt scheint mir für den zweiten Teil unseres Abs. 1 wesentlich zu sein.

Ich komme nun auf eine Frage zurück, die der Herr Präsident gestern gestellt hat, auf die Frage, was unser Antrag unter Abs. 1 für einen Zweck haben könne, da doch in der Reichsverfassung eigentlich dasselbe drin stehe. Nun scheint das allerdings selbstverständlich zu sein, und für uns ist es selbstverständlich, was im Abs. 1 steht. Allein aus der Klagebeantwortung und dem weiteren Schriftsatz der Reichsregierung haben wir zu unserm lebhaften Bedauern entnehmen müssen, daß die Reichsregierung das nicht als ganz selbstverständlich ansieht und insbesondere Bedenken hat vom Standpunkt des Ausnahmecharakters des Art. 48. Nun habe ich allerdings gestern vom Tische der Reichsregierung aus Äußerungen gehört, wonach ich fast annehmen möchte, daß das doch als selbstverständlich bezeichnet wird. Aber wir stehen auf dem Standpunkt: Superflua non nocent. Deshalb würden wir doch Wert darauf legen, daß diese allgemeine Konstatierung getroffen würde, falls der Staatsgerichtshof sich dazu entschließen kann, das zu tun. Jedenfalls ist der logische Aufbau unseres Antrags, daß er zunächst allgemeine Gesichtspunkte hervorhebt und dann im Abs. 2 daraus einzelne, die wesentlichen sich für uns ergebenden Folgerungen zieht. (Der Redner überreicht die Kahr-Verordnung dem Vorsitzenden.)

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Darf ich zu dieser uns überreichten Verordnung ein Wort sagen. Sie wissen, daß diese Verordnung vom Reichsgericht und zwar von einem Strafsenat unter Reichsrecht subsumiert worden ist auf Grund der Theorie, daß das, was die Landesregierungen auf Grund von Art. 48 Abs. 4 der Reichsverfassung tun, nicht Landesrecht, sondern Reichsrecht sei, eine Theorie, die, soweit ich sehe, in der Wissenschaft keine große Gegenliebe gefunden hat, so daß ich davon ausgehe, Sie betrachten das als Landesrecht. Nun fällt mir nur eins auf, und ich wollte nur fragen, ob sich da vielleicht in der Ab-

schrift ein Fehler eingeschlichen hat. Es heißt in dem 5. Absatz: „... Behörden des Reichs (von Jan: Das stimmt.) ... haben aber den Anordnungen und Befugnissen des Generalstaatskommissars Folge zu leisten.“ Wenn man sich vorstellt, daß das eine Landesverordnung ist, so ist das doch eigentlich ein bißchen schwierig, daß das Land plötzlich sagt: die Behörden auch des Reichs haben mir Folge zu leisten.

Staatsrat von Jan: Ich erinnere mit genau des Abends, an dem diese Verordnung erlassen worden ist. Es war abends 8 Uhr und am nächsten Morgen am 27., ist der Ausnahmezustand im Reich verhängt worden. Wir haben das damals nicht gewußt, aber es hing in der Luft. Da hat man sich in Bayern gesagt: Nachdem die Behördenorganisationen des Reichs und des Landes derart mit einander verbunden sind, hilft es wenig, wenn wir davon absehen, auch die Reichsstellen dem Generalstaatskommissar zu unterstellen; wir müssen das machen. Ich bin auch der Meinung, daß wir auf Grund des Art. 48 Abs. 4 der Reichsverfassung, der uns reichsrechtlichen Anspruch, eine Zuständigkeit dafür, einräumt, auf Grund der Reichsverfassung vorzugehen, berechtigt sind, auch die Reichsbehörden für diesen Zweck in Anspruch zu nehmen. Was daraus für den Charakter der Verordnung folgt, steht auf einem anderen Blatt. Wir haben trotzdem die Verordnung immer als Landesrecht betrachtet. Ich glaube, auch der bayerische Staatsgerichtshof hat in der Angelegenheit des Generalstaatsanwalt Dr. Roth Stellung dazu genommen und hat sie als Landesrecht erklärt.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Mir liegt nicht daran, die Frage zu vertiefen. Ich würde jetzt vorschlagen, in die Pause einzutreten. Damit wir die Möglichkeit haben, innerhalb des Staatsgerichtshofs den Beweisantrag zu besprechen, schlage ich eine Pause bis 4½ Uhr vor.

(Pause von 1¾ bis 4½ Uhr)

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke (nach Wiedereröffnung der Sitzung): Meine Herren! Der Staatsgerichtshof hat sich mit der Frage des Beweisantrages beschäftigt und ist zu dem Beschluß gekommen, sich die Entscheidung darüber noch vorzubehalten. Aber ich würde sehr dankbar sein, wenn vielleicht, wenn auch nicht im Moment, aber sobald wie möglich, uns zunächst gewisse Erläuterungen dieser Erklärung gegeben werden könnten, die der Herr Vertreter der Reichsregierung gestern mit ausdrücklicher Zustimmung des Herrn Reichskanzlers abgegeben hat. Nach der Abschrift, die mir vorliegt, lautete diese Erklärung: „Eine Vereinbarung des Reichskanzlers mit Hitler über ein Vorgehen gegen Preußen ist nicht getroffen. Verhandlungen darüber haben zwischen ihnen nicht stattgefunden. Auch die Aufhebung des Uniformverbots, die Wiederzulassung der SA.-Truppen und die Gewährung sonstiger politischer Freiheiten war nicht Gegenstand von Vereinbarungen zwischen dem Reichskanzler und Hitler, sie gehörten von vornherein zum Programm der Reichsregierung, die von sich aus entschlossen war, aus Gründen der Gerechtigkeit Ausnahmebestimmungen gegen die Nationalsozialisten zu beseitigen.“ — An einem Kaiserwort soll man bekanntlich weder drehen noch deuteln, und dasselbe dürfte für ein Reichskanzlerwort gelten. Aber angesichts dieses Beweisantrages wäre es doch wohl zweckmäßig, wenn uns ausdrücklich bestätigt werden könnte, daß, wenn es hier heißt: „eine Vereinbarung des Reichskanzlers mit Hitler über ein Vorgehen gegen Preußen ist nicht getroffen, Verhandlungen darüber haben zwischen ihnen nicht

stattgefunden", das sowohl umfaßt etwaige Beziehungen zwischen dem Herrn Reichskanzler und Herrn Hitler unmittelbar wie auch mittelbar, und ich halte ebenso dafür, daß diese Erklärung auch bedeuten soll, daß solche Vereinbarungen auch nicht von seiten des Herrn Reichskanzlers vor Übernahme seines Kanzleramtes stattgefunden haben.

Das wären die beiden Punkte, über die ich noch eine nähere Erläuterung haben möchte.

Was den Antrag selbst angeht, so ist schon in der Verhandlung der Zweifel zutage getreten, der sich nach der Richtung hin ergibt, ob es prozeßrechtlich überhaupt möglich ist, den Herrn Reichskanzler von Papen in diesem Verfahren als Zeugen zu vernehmen. Und dasselbe Bedenken erhebt sich für den Herrn Reichswehrminister von Schleicher, da die Klage gegen die Reichsregierung gerichtet ist und Herr von Schleicher ein Mitglied der Reichsregierung ist. Die Antragsteller selbst haben diesen Zweifel ja auch aufgenommen insofern, als sie für den Fall, daß der Staatsgerichtshof Bedenken haben sollte, ersuchen, das persönliche Erscheinen der beiden Herren anzuordnen. Es bleiben danach übrig drei Herren: Freiherr von Gleichen, Adolf Hitler und Staatssekretär der Reichskanzlei Planck. Nun fragt sich, was in deren Wissen gestellt ist. Nach dem Beweisantrag ist in ihr Wissen gestellt, daß die hier hervorgehobenen Umstände, nämlich die Verhandlung zwischen der Reichsregierung und den Nationalsozialisten entscheidend bestimmend gewesen sei für das Vorgehen vom 20. Juli 1932, namentlich für die Ausdehnung und die Gestaltung dieses Vorgehens, wobei sich nun die Frage erhebt, inwieweit Bekundungen des Freiherrn von Gleichen und des Herrn Hitler über diese innere Frage der Motive der Reichsregierung wirklich Aufschluß geben können, und die Frage würde sein, ob das, was in ihr Wissen gestellt ist, in dem Beweisantrag konkret genug angegeben ist. Ich würde den preußischen Herrn Vertreter und den Herren Vertretern der sozialdemokratischen und der Zentrumsfraktion anheimstellen, sich mit dieser Frage noch etwas näher zu beschäftigen, ob diese Behauptungen, denen nun im gewissen Umfange jedenfalls schon die Erklärungen der Reichsregierung gegenüberstehen, noch irgendwie präzisiert werden können. Ganz ähnlich wird sich die Frage natürlich auch für Herrn Staatssekretär Planck stellen lassen. Auch da wäre es notwendig, uns näher zu bezeichnen, was Herr Planck nun eigentlich wissen soll. Ich möchte glauben, daß nähere Erörterungen darüber in diesem Moment nicht notwendig sind, daß wir vielleicht morgen vormittag darauf zurückkommen.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Noch eine Bitte, Herr Vorsitzender, die Sie mir nicht verübeln mögen, wenn Sie auf dem Standpunkt stehen, daß man an einem Reichskanzlerwort nicht deuteln und nicht rütteln darf: daß auch an den Worten des preußischen Ministerpräsidenten, der preußischen Staatsminister nicht zu deuteln und nicht zu rütteln ist, daß das also für beide Teile gilt.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich glaube, daß ich in den Verhandlungen bisher zum Ausdruck gebracht habe, daß ich beide als völlig gleich ansehe.

Ministerialdirektor Dr Brecht: Es ist nicht so gemeint, als ob das nicht der Fall wäre. Ich wollte das nur feststellen, da die Äußerung in öffentlicher Sitzung fiel und sie sonst vielleicht draußen als einseitige Erklärung empfunden wird. Ich selber bin mir vollständig klar, wie Sie, Herr Vorsitzender, es gemeint haben. — Die Erklärung dazu wünschten Sie nicht jetzt, sondern später.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Dann können wir das Kapitel von heute morgen zum Abschluß bringen.

Ministerialdirektor Gottheiner: Die Bemerkungen, die der Herr Vorsitzende an die Ausführungen des Herrn Professor Heller angeknüpft hat, entheben mich der Notwendigkeit, auf diese Ausführungen meinerseits noch einmal einzugehen. Der Herr Vorsitzende hat noch einmal dargelegt, welche Fragen er gestern unter Bezugnahme auf einen Schriftsatz der Reichsregierung an mich gerichtet hat, und in welchem Sinne diese Fragen von mir beantwortet worden sind. Ich darf nach dieser Feststellung des Herrn Vorsitzenden noch einmal hervorheben, daß die Tatbestände, die ich in meiner bejahenden Antwort als gegeben bezeichnet habe, neben der allgemeinen überaus gespannten Lage und neben anderen einzelnen Tatbeständen mit zu den Maßnahmen vom 20. Juli 1932 Veranlassung gegeben haben. Ich darf aber im Zusammenhang damit noch einmal deutlich hervorheben und insbesondere unter Bezugnahme auf die Worte, die der Herr Vorsitzende selber bei dieser seiner Feststellung gebraucht hat, daß das Wort S c h u l d , soweit es in diesem Zusammenhang verwendet worden ist, nicht den strafrechtlichen Begriff in sich schließen soll. Der Herr Vorsitzende hat dann weiter an uns die Frage gerichtet, welches Gewicht wir den Funktionsstörungen beilegen, die in dem Verhältnis zwischen Landesregierung und Parlament durch die Maßnahmen vom 20. Juli 1932, insbesondere also durch die Einsetzung einer kommissarischen Regierung hervorgerufen sind. Dazu möchte ich bemerken, daß an sich jede Funktionsstörung als unerwünscht empfunden wird und nicht leicht zu ertragen ist. Die Verordnung vom 20. Juli 1932 ist als eine v o r ü b e r g e h e n d e Maßnahme gedacht und nicht auf die Dauer berechnet. Wie die Reichsregierung wiederholt zum Ausdruck gebracht hat, wie es insbesondere auch der Herr Reichskanzler wiederholt ausgesprochen hat, ist es der dringende Wunsch der Reichsregierung, den gegenwärtigen außerordentlichen Zustand durch einen normalen Zustand bald ersetzt zu sehen.

Was nun die besonderen Beziehungen der gegenwärtigen kommissarischen Regierung zu dem Preußischen Landtag anbetrifft, so ist zu beachten, daß das Land Preußen in den Reichskommissaren eine die Geschäfte führende Landesregierung hat, und daß der Landtag weiter besteht. Funktionsstörungen zwischen Regierung und Landtag hat es bereits unter der früheren geschäftsführenden Regierung in größerer Zahl gegeben, aber die wesentlichste Funktionsstörung liegt schließlich darin, daß sich im Landtag bisher für die positive Arbeit keine handlungsfähige Mehrheit zusammengefunden hat. Ein normales Parlament ist in der Lage, die parlamentarische Kontrolle auch in bezug auf die Politik der von ihrem Vertrauen abhängigen Landesregierung im Reichsrat und die Instruktion der Reichsratstimmen wirksam, nämlich mit dem Mittel des Mißtrauensvotums zu beeinflussen. Die Funktionsstörungen, die in der mangelnden Mehrheitsfähigkeit des Landtags liegen, beeinträchtigen auch das ordnungsmäßige Funktionieren des Reichsrats. Infolgedessen wäre auch ohne die Einsetzung einer kommissarischen Regierung bei den gegenwärtigen innerpolitischen Verhältnissen Preußens kein normal funktionierender Reichsrat vorhanden. Die durch das Bestehen der kommissarischen Regierung bewirkte anormale Lage im Reichsrat bedeutet daher nach Lage der Sache keine weniger tragbare Funktionsstörung als die auch sonst eintretende Veränderung der normalen Reichsratslage und, was ich am Schluß noch besonders betonen möchte, eine rechtsmißbräuchliche Ausnutzung dieser Lage liegt nicht vor und ist auch nicht beabsichtigt.

Ich darf bitten, Herr Vorsitzender, im Anschluß an diese Erklärung Herrn Professor Bilfinger noch zu einigen kurzen Ausführungen das Wort zu geben.

Ich darf weiter bemerken, daß es die Absicht der Reichsregierung ist, auch zu den Ausführungen noch Stellung zu nehmen, die Herr Professor Giese über Beamtenfragen gemacht hat. Ich möchte aber Ihr Einverständnis dazu erbitten, Herr Präsident, daß der Redner der Reichsregierung, der zu diesen Fragen Stellung nimmt, vielleicht erst das Wort ergreift, wenn die Beamtenfragen auch im Zusammenhang mit Art. 48 Abs. 2 von Herrn Professor Giese erörtert worden sind.

Professor Dr. Bilfinger: Im Anschluß an die Erklärung, die Herr Ministerialdirektor Gottheiner als Vertreter der Reichsregierung zu dem Punkt des Art. 63 insbesondere abgegeben hat, möchte ich an dies Stück seiner Erklärung zunächst noch eine Bemerkung anfügen. Die Reichsregierung legt den allergrößten Wert darauf, daß der Vergleich zwischen der Tragbarkeit einer sogenannten Geschäftsregierung und der Tragbarkeit einer Kommissariatsregierung in bezug auf das Wort „Regierungen" der Länder im Reichsrat, Art. 63, daß dieser Vergleich mit allen seinen Folgerungen, mit allen Erwägungen, die sich an diesen Vergleich anschließen können, nicht leicht genommen wird. Ich möchte das namentlich an die Adresse des Herrn Vertreters der Badischen Regierung zugleich sagen: Ich habe in seiner Erklärung nicht gefunden, wie er nun eigentlich den Angriff, den ich nicht aus Streitlust, sondern in reiflicher Überlegung in einem sehr wichtigen Punkte hier ausgesprochen habe auf die Schlüssigkeit der beiden miteinander verglichenen Lagen — auf diese Einwendung habe ich keine befriedigende Auskunft erhalten. Ich wiederhole, daß auch der sachverständige Rechtsberater der Bayerischen Regierung hier von einem politischen Willen eines Landes gesprochen hat, während die Stelle in der Klageschrift der Badischen Regierung von einer Regierung spricht, welche von dem Vertrauen des Landtags getragen ist, also mit einem feststehenden Terminus für die parlamentarische Regierung vom normalen vollkommenen Typus.

Nun die Beziehungen zum R e i c h s r a t. Jeder, der diese Dinge gesehen hat, weiß, daß die Reichsrats-Bevollmächtigten, die Vertreter, die in Berlin sind, in wichtigen Fragen nicht handeln, ohne sich vergewissert zu haben, wie ihre Instruktion lautet, und daß in wichtigen Fragen die Kabinette in der Heimat zusammentreten und darüber beschließen, daß hier also der parlamentarische Einfluß und auch die parlamentarische Kontrolle eintritt, und daß, wenn nun diese Frage, die im Reich zu betreiben ist, nicht im Sinne der Mehrheit des Parlaments entschieden wird, die Regierung einem Mißtrauensvotum ausgesetzt ist. Man überlege nun bei diesem Punkt, der in einem Falle Sachsen noch vor 1870 zu einer interessanten Literatur Anlaß gegeben hat — heute liegt es günstiger für unsere Frage —, was das für die Zusammensetzung des Reichsrats bedeutet. Im Reichsrat wäre, wenn man von der Kommissariatsregierung absieht, eine preußische sogenannte geschäftsführende Regierung, die nicht vom Vertrauen des Parlaments getragen ist — dasselbe trifft zu für Sachsen, m. E. auch für Bayern, jedenfalls für Hessen und für andere Staaten. Ein solcher Reichsrat kann, wenn man will — die Reichsregierung hat von problematischen Fragen gesprochen —, im Sinne der Verfassung beanstandet werden. Die Reichsregierung hat aber hier so formuliert: sie legt Wert darauf, zu sagen, daß diese Situation — diese Störung der Funktion in puncto Tragbarkeit —, nicht ganz leicht zu nehmen ist. Diese Unterstreichung wollte ich vornehmen. Ich wollte nochmals betonen, daß die Reichsregierung sich nicht damit begnügen kann, wenn eines der beiden Länder in einer so wichtigen Frage eine solche Erklärung abgibt, wie sie in den Schriftsätzen abgegeben worden ist, daß darüber in dieser Weise leicht hinweggegangen

wird, wie das in der Erwiderung geschehen ist. Ich wäre sehr dankbar namens der Reichsregierung, für die ich spreche, wenn ich hier eine wirkliche Widerlegung einmal hören würde. — Ich habe den Herrn Vertreter der preußischen Staatsminister darauf aufmerksam gemacht, daß die Art und Weise, wie er sich die Arbeit der Minister, also Hirtsiefer usw. im Reichsrat vorstellt, dem Typ eines Staatenhauses gleicht. Er selbst hat dies Wort nicht aufgenommen, hat aber doch den Vergleich mit den Provinzialständen gezogen. Ich möchte auch auf diesen Punkt, weil er mit einer der Fragen im Zusammenhang steht, die der Herr Vorsitzende an uns gerichtet hat, nämlich der Teilung der Gewalt, noch ausdrücklich aufmerksam machen. Ich kann nicht glauben, daß ein Reichsrat, in dem 13 Stimmen neben den ausgerechnet auch 13 preußischen Provinzialstimmen im Effekt ähnlich wirken wie staatshausmäßige Stimmen, ein Reichsrat von der Konstituierung sein soll, wie ihn die Weimarer Verfassung gewollt hat.

Dann hat der Herr Vertreter der preußischen Minister noch eine Bemerkung über den Herrn Reichskanzler von Papen gemacht in dem Sinne, der Herr Reichskanzler von Papen befürworte namens des Reichs dieses und bekämpfe es namens Preußens. Das ist nun ein Bild, das wir schon gewohnt sind; ich nehme es nicht tragisch, daß die Gelegenheit, ein solches Bild aufzurollen, wahrgenommen worden ist, aber ich möchte darauf aufmerksam machen, daß kurze Zeit nachher derselbe Redner bei der Schilderung der Teilung der Gewalt bemerkt hat, daß ein Beispiel für die Teilung der Gewalt auch sei: Reichskommissar hier, Reichsregierung dort. Ich möchte ausdrücklich aussprechen, daß ich dies Beispiel gern akzeptiere.

Nun noch ein letzter Punkt, auf den ich nur vorsorglich nochmals hinweisen möchte. Die Reichsregierung legt doch Wert darauf, daß dem Beispiel eines selbständigen Auftretens preußischer Kommissariatsstimmen in der Angelegenheit des Rundfunks, der eine eminent politische Angelegenheit ist, daß diesem Punkt Aufmerksamkeit geschenkt wird. Die Reichsregierung glaubt, daß hier bei der kurzen Zeit, die überhaupt für eine Entwicklung von Plänen gegeben war, doch ein schlagendes Beispiel dafür geschaffen ist, daß nach wie vor die preußischen spezifischen Belange gewissenhaft und loyal für Preußen im Gegensatz zum Reich — ein Gegensatz, der auch wieder loyal ist, den wir kennen und immer gekannt haben — wahrgenommen sind. Das ist in schriftlichen Anträgen — sie waren in mehreren Punkten abweichend von dem Vorschlag der Reichsregierung — niedergelegt. Den Herren, die die Akten des Reichsrats haben, wird das bekannt sein. Ich möchte nur nicht, daß dies Beispiel verloren geht.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Darf ich mir noch eine Frage erlauben, ehe die Herren Vertreter der Länder das Wort ergreifen. Ich bin mir bewußt, es ist wieder eine hypothetische Frage, und ich stelle anheim, ob Sie darauf eingehen wollen oder nicht. Ich möchte den Fall setzen, es sei so gekommen, wie es nach den Erörterungen, die wir gehabt haben, an sich beiden Teilen möglich erschien, daß es nämlich sein Bewenden hatte bei der Ausschaltung — um den Ausdruck zu gebrauchen — des Herrn preußischen Ministerpräsidenten und des Herrn preußischen Innenministers, daß dagegen die anderen preußischen Herren Minister ihre Ämter weiter ausübten und mit dem Herrn Reichskommissar und seinen Kommissaren zusammenwirkten, wenn ich so sagen darf, zusammen regierten. Wäre dann nach Auffassung der preußischen Herren eine Instruktion für den Reichsrat in der Weise zustandegekommen, daß die im Amte verbliebenen Herren Minister sich, um eine Instruktion für den Reichsrat meinetwegen in lebenswichtigen Fragen zu gewinnen, mit Herrn Ministerpräsidenten Dr. Braun

und Herrn Minister Severing zusammensetzen mußten, oder wäre sie in der Weise zustandegekommen, daß die Herren auch in diesen Fragen mit dem Reichskommissar Herrn Dr. Bracht zusammengewirkt hätten?

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Herr Präsident, wir befinden uns hier in der Lage, daß uns manchmal Aufgaben zur Beantwortung aufgegeben werden, die man schon eine ganz eigenartige Form von hypothetischem Rechtsexamen nennen kann. (Heiterkeit.) Examens-Erinnerungen steigen auf. Auch der erwachsene Mann kann vor solchen Fragen erröten. Wie soll ich eine so hypothetische Frage hier entscheiden, warum muß ich sie entscheiden, warum muß ich auch nur dazu Stellung nehmen? Soll von der Antwort, die ich in diesem Augenblick auf eine so ungeheuer schwierige Frage gebe, von der Antwort, die ich im Momente mir in meinem Geiste bilde, die Entscheidung für mein Land abhängen? Das ermahnt mich doch zur äußersten Vorsicht bei der Beantwortung einer hypothetischen Frage.

Ich habe festgestellt und wiederhole das: die Minister hätten, — unter Aufrechterhaltung ihrer Rechtsverwahrung gegen die Zulässigkeit der Verordnung, — wogegen übrigens auch die Staatssekretäre äußerlich oder innerlich ihre Einwände gemacht haben —, die Zusammenarbeit mit dem Reichskommissar nicht abgelehnt, um des Landes willen. Das, was sie dann als Minister weiter in ihrem Ressort trieben, wäre sicher die Tätigkeit eines Landesministers gewesen, — wie übrigens auch Akte eines Staatssekretärs, wenn der Minister durch höhere Gewalt verhindert ist, als des Hinterbliebenen der Landesregierung in dieser Eigenschaft Landesakte sind. Ich weiß nicht, ob wir das bisher so ganz klar ausgesprochen haben — Landesakte, wenn der Staatssekretär sie in dieser Eigenschaft als Hinterbliebener der Landesregierung vornimmt.

Soweit ist es klar. Wenn nun vom Reichskommissar und den Ministern gemeinsam Beschlüsse gefaßt werden, Instruktionen gemeinsamer Art für den Reichsrat gegeben würden, in einem solchen Falle, — wie das rechtlich zu beurteilen wäre, lasse ich dahingestellt. Anweisungen des Ministers an seinen Bevollmächtigten für die einzelne Reichsratssitzung wären zweifellos auch in diesem Fall vollständig in Ordnung. Andere Instruktionen, die erteilt werden und die entgegengenommen werden, von niemand beanstandet werden, von den alten Bevollmächtigten vorgetragen werden, würden rechtlich in ihrer etwaigen Fragwürdigkeit nicht in Erscheinung treten. Es kommt dann gar nicht darauf an. Denn der Bevollmächtigte ist noch von den alten Ministern ernannt. Was sich in Streitfällen ergibt, wo die Frage kritisch werden kann, ich weiß nicht, ob ich morgen diese Frage beantworten werde, aber heute möchte ich jedenfalls im ersten Augenblick nicht weiter darauf eingehen.

Herr Ministerialdirektor Gottheiner hat gesagt, eine geschäftsführende Landesregierung hätte sowieso zu Funktionsstörungen im Reichsrat geführt. Ich habe das nicht verstanden. Es ist mir unverständlich, wie man sagen kann, daß das zu einer Funktionsstörung im Reichsrat geführt hätte. Wir haben seit langem geschäftsführende Landesregierungen in Bayern, Hessen, Sachsen, in einer ganzen Reihe von Ländern, und von Funktionsstörungen im Reichsrat ist gar nichts zu merken. Wir haben das auch früher gehabt. Die Tatsache, daß eine Instruktion gegeben ist, die vielleicht nachher im Landtag bemängelt wird, kommt immer vor, auch dann, wenn die Regierung im Landtag eine Mehrheit hat. Es ist Sache der Regierungskunst, darauf Rücksicht zu nehmen. Wenn das

nicht geschieht, ist ja das Merkwürdige, daß die Instruktion im Reichsrat auch gegen Wünsche des Landtags gegeben werden kann, und wenn sie hinterher beanstandet wird, aufrecht erhalten bleibt. Ich möchte nur feststellen, daß Fälle, wo Instruktionen im Landtag zur Debatte kommen, außerordentlich selten sind, wie sich überhaupt der Vorgang der Instruktionserteilung, mindestens bei einem großen Lande wie Preußen, sehr viel weniger nach genauen Regeln abspielt, als man das anscheinend im allgemeinen außerhalb annimmt. Es ist nicht so, daß jede Reichsratssitzung vorher im Staatsministerium durchgenommen wird und dort Instruktionen erteilt werden. Es kommt alle Monate einmal vor, daß im Staatsministerium über eine Instruktion für den Reichsrat gesprochen wird, weil eine Meinungsverschiedenheit zwischen den Ministerien besteht. So ist es in Preußen. Wenn die Minister sich einigen, kommt es im allgemeinen nicht dazu, allenfalls bei außerordentlich großen Fragen.

Herr Professor Bilfinger hat hinzugefügt, die geschäftsführende Landesregierung wäre doch Minderheitsregierung, und sie würde entgegen der Mehrheit des Landtags handeln können. Nun nehmen Sie an, die alte Geschäftsordnung im Landtag hätte fortbestanden. Dann wäre es so, daß jetzt eine andere Minderheitsregierung, nämlich die Nationalsozialisten, die Landesregierung führte. Eine Minderheitsregierung hat man oft in den Ländern, und das ist kein Hinderungsgrund für das Funktionieren des Reichsrats. Wenn man in diesem Punkte so empfindlich ist und sagt: das ist doch kein richtiger Reichsrat mehr, möglicherweise hat die Minderheitsregierung für ihre Instruktion nachher nicht einmal die Zustimmung des Parlaments — so wundert es mich, warum man plötzlich gar keine empfindlichen Nerven mehr hat, wenn an deren Stelle etwas völlig Fremdes tritt, ein Reichskommissar, der nun wirklich nichts im Landtag mehr hinter sich hat, während doch die Minderheitsregierung Braun immerhin noch eine gute Portion von Stimmen im Landtag hatte. Die Kommissariatsregierung ist im Landtag fast einhellig abgelehnt worden. Und wie ist es erst in diesem Falle auf der andern Seite, mit der Reichsregierung? Ich will nicht wiederholen, wie es da im einzelnen um die Mehrheitsverhältnisse steht.

Die Teilung der Gewalt zwischen Reichskanzler und Reichskommissar hat Professor Bilfinger noch einmal erwähnt; da akzeptierte er die Teilung. Ich habe gesagt, diese Teilung kommt bei Einsetzung eines Reichskommissars immer dann vor, wenn nicht der Reichskanzler selbst oder ein Minister der Reichskommissar ist, und zwar dann gleich als Teilung zwischen Reichsregierung, Reichskommissar und Landesregierung.

Zu den Beamtenfragen will ich die angekündigte Ergänzung des Antrags A noch formell überreichen. Unter 2 c steht jetzt als unzulässig nur: „Die Versetzung von Beamten in den einstweiligen Ruhestand". Da wollen wir nun eingefügt haben: „sowie die endgültige, nicht nur kommissarische Ernennung von Landesbeamten". Ursprünglich hatten wir darauf in dem Antrag A verzichtet, weil das im Antrag B als unter allen Umständen unzulässig enthalten ist, und weil nur eine oder zwei Ernennungen vorgekommen waren. Nachdem es jetzt aber 64 sind und davon 33 endgültig, ist eine veränderte Situation geschaffen, so daß wir uns nicht nur auf die absolute Feststellung im Antrag B verlassen wollen, sondern hier eine Reservestellung haben wollen, daß jedenfalls unter diesen Voraussetzungen solche Beamtenernennungen nicht zulässig waren. Zur Erläuterung darf ich noch sagen: Beamtenernennungen bemängeln wir hierbei nur, soweit sie der Kommissar vornimmt. Beamtenernennungen, die die nor-

malen Beamten als Vertreter der abwesenden Minister vornehmen, dem Landesrecht entsprechend — z. B. der Oberlandesgerichtspräsident, wenn er Studenten zu Referendaren ernennt und dergl. — fallen nicht unter diesen Antrag.

Dabei eine kleine Erläuterung zum Punkt Beamtenabsetzung. Ich habe neulich die Zahl von 94 Beamtenabsetzungen genannt. In der Presse haben wir überall die Zahl 34 gefunden. Es könnte sein, daß ich mich versprochen habe. Ich möchte deshalb noch einmal feststellen, daß 94 Beamte zur Disposition gestellt worden sind.

Zu den Beamten, deren Absetzung und Ernennung wir im besonderen Maße nicht für zulässig halten, gehören die Bevollmächtigten zum Reichsrat und die Richter wegen der Eigenschaft der Gerichte als Landesgerichte.

Endlich die Frage der Beurlaubung, der Zwangsbeurlaubung. Diese Frage ist wohl etwas verschieden erörtert worden von Herrn Professor Giese und von mir. Wir legen kein Gewicht auf die Auffassung, daß die Beurlaubung eines Beamten, Zwangsbeurlaubung, von einem Kommissar nicht vorgenommen werden könnte. Wir legen Gewicht nur darauf, und darauf beziehen sich auch nur unsere Anträge, daß keine Zur-Dispositionsstellung stattfinden kann.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Darf ich dazu folgendes sagen: Mir liegt wahrhaftig in diesem Verfahren noch ferner, als überhaupt, den Herren ohne Not irgendwelche schwierigen Fragen vorzulegen, etwa gar aus einer gewissen Freude heraus, sie in eine momentane Verlegenheit zu setzen. Eine Freude, die Sie (zu Herrn Dr. Brecht) mir am allerwenigsten bereiten werden. Also ich betrachte unser ganzes Verfahren so, daß es hier keinem daran gelegen ist, einen Sieg zu erstreiten, bei dem Recht und Gerechtigkeit auf der Strecke bleiben, sondern daß wir alle zusammen in diesen überaus schwierigen und komplizierten Fragen nur ein Ziel haben, nämlich das Recht zu finden. Dazu gehört nach meiner Auffassung, daß wir in einer Sache wie dieser, in der die Beteiligten von Rechtskundigen ersten Ranges — und ich bitte, darunter nicht nur die Herren Hochschullehrer, sondern gerade auch die Herren aus den Ministerien zu verstehen (Professor Anschütz: Sehr richtig!) — vertreten werden, soweit als irgend möglich Klarheit über deren eigene Rechtsauffassung gewinnen. Darum habe ich mir erlaubt, weil ich dachte, es könnte vielleicht eine gewisse Klarheit, noch eine weitere Klarheit über den grundsätzlichen Standpunkt daraus gewonnen werden, diesen Fall zu setzen, und ich darf dazu folgendes bemerken. Wäre die Sache so gelaufen, wie sie leicht nach Ihrer eigenen Auffassung hätte laufen können, dann wäre das eine Frage gewesen, mit der die im Amt verbliebenen preußischen Herren Minister sich alsbald hätten auseinandersetzen müssen. Darüber kann kein Zweifel sein. Wie ihre Entscheidung ausgefallen wäre, lasse ich ganz offen. Mir liegt bei dieser ganzen Frage: Reichsrat, Teilung der Gewalten, vornehmlich daran, eine Klarheit darüber zu gewinnen, und zwar gerade mit Hilfe der Herren, wie weit eine solche Teilung praktisch durchführbar ist. Wir haben das, glaube ich, insoweit ganz klar besprochen, daß eine gewisse Gewalten-Teilung überall besteht und daß auch innerhalb der Regierungsgewalt im engeren Sinne noch wieder eine Teilung unbedenklich vorgenommen werden kann und vorgenommen wird. Nun verweise ich aber auf den Art. 46 der Preußischen Verfassung, in dem steht: „Der Ministerpräsident bestimmt die Richtlinien der Regierungspolitik," und ich lege mir die Frage vor: Kann nicht auch die Abstimmung innerhalb des Reichsrats ganz wesentlich von Richtlinien der Regierungspolitik beeinflußt sein? Ist es für ein Land möglich, daß die

Regierungspolitik so geteilt wird, daß verschiedene Richtlinien befolgt werden, daß auf der einen Seite der Reichskommissar nach der Auffassung der Reichsregierung im großen und ganzen das zu tun hat, was dem Ministerpräsidenten obliegt — und ich nehme an, daß die Reichsregierung auf dem Standpunkt steht, daß jetzt der Herr Reichskanzler als Reichskommissar für Preußen auch die Richtlinien der preußischen Regierungspolitik zu bestimmen hat. Ist es möglich, daraus ein wesentliches Stück herauszunehmen — praktisch möglich und im Interesse des Landes möglich — und zu sagen: Soweit es sich um die Funktionen Preußens im Reichsrat handelt, damit hat der Reichskommissar nichts zu tun, darüber bestimmen andere, die bisherigen Minister? Das ist für mich das, was mich besonders interessiert. Ob wir eine weitere Klärung werden gewinnen können, ist mir allerdings sehr zweifelhaft.

Oberverwaltungsgerichtsrat Dr. von Müller: Darf ich eine Frage an Herrn Dr. Brecht richten. Für das Reichskabinett existiert eine Geschäftsordnung, in der zwei Bestimmungen enthalten sind: 1. daß Verordnungen von politischer Bedeutung nur von sämtlichen Reichsministern zu erlassen sind, und 2. daß Maßnahmen eines Ministers, die von politischer Bedeutungs sind, den übrigen Herren Ministern vorher zur Kenntnis mitzuteilen sind. Für das Preußische Staatsministerium existiert eine eigentliche Geschäftsordnung, die veröffentlicht wäre, nicht, wohl aber existieren Richtlinien, die meines Wissens vom Jahre 1926 sind. Ich möchte, anknüpfend an das, was der Herr Reichsgerichtspräsident gesagt hat, fragen, ob nicht in diesen Richtlinien ähnliche Bestimmungen wie für das Reichskabinett enthalten sind, oder, wenn nicht, ob nicht jedenfalls die Praxis aus naturgegebenen Gründen genau dieselbe gewesen ist, wie sie für das Reichskabinett durch die Geschäftsordnung für das Reichskabinett geregelt ist.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Ich darf darauf vielleicht später antworten.

Reichsgerichtsrat Dr. Schwalb: Soweit ich die Herren preußischen Vertreter bis jetzt verstanden habe, sind sie überhaupt der Ansicht, daß der Reichskommissar nicht in der Lage ist, an Stelle des Ministerpräsidenten zu treten, und danach würde sich doch überhaupt die Frage stellen, ob nun die Bestimmung, daß der Ministerpräsident die Richtlinien bestimmt, auf den Reichskommissar anwendbar ist, und ob die Sache nicht vielmehr so ist, daß die Richtlinien der Politik weiter vom Ministerpräsidenten bestimmt werden unter Kontrolle natürlich, eventuell unter Veto des Reichskommissars. Man könnte sich auch diese Lösung vorstellen —; ich weiß das nicht, es wäre immerhin eine denkbare Auffassung.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich nehme an, daß Herr Dr. Brecht sich später dazu äußern will. Zunächst hat Herr Professor Peters das Wort.

Professor Peters: Ich darf mir erlauben, gerade mit Rücksicht auf den letzten Punkt noch auf die Frage der Gewalten-Teilung zu kommen. Wir sind auf dem Wege, hier durch den Ausdruck „Gewaltenteilung" in einen Irrtum zu verfallen. Wenn wir einfach sagen: Zuständigkeitsverteilung, wird die Rechtslage viel klarer. Die Frage, die Herr Reichsgerichtsrat Dr. Schwalb eben gestellt hat, wird meines Erachtens durch folgende Konstruktion vollkommen klar: Der Reichskommissar bleibt Reichsorgan. Es können auf Grund des Art. 48 Abs. 1 der Reichsverfassung, soweit das überhaupt zulässig ist, jedenfalls aus dem Zuständigkeitsgebiet der Minister gewisse Dinge herausgeschält werden. Diese herausgenommenen Zuständigkeiten werden in der Regel auf dem Gebiete der Polizei liegen, können sich aber möglicherweise auch auf andere Dinge erstrecken.

Dagegen können die Minister nicht abgesetzt werden; sie bleiben Minister, wie wir dargetan haben; so kann nun der Fall eintreten, daß der Ministerpräsident weiter die Richtlinien der Politik bestimmt, und die Minister die Reichsratsbevollmächtigten instruieren, soweit sie nicht selbst dort auftreten, und daß sie sich, wie das in einem geordneten Staatswesen üblich ist, im Wege der Amtshilfe oder wie man es sonst nennen will, mit dem Reichskommissar über dessen Auffassung verständigen. Stellt sich die Landesregierung im Reichsrat etwa nicht auf den Standpunkt, wie der vom Reiche instruierte Reichskommissar es wünscht, so hat die Reichsregierung dadurch, daß sie im Reichsrat den Vorsitz führt, die Möglichkeit, den anwesenden Ländern zu sagen, warum sie mit der Stellungnahme der Vertreter der betreffenden Landesregierung nicht einverstanden sein kann; die anderen Länder haben dann die Pflicht des sogenannten bundesfreundlichen Verhaltens und werden, wenn sie der Meinung sind, daß die Reichsregierung recht hat, ohne weiteres dem Reich recht geben; sie werden das betreffende Land, also in diesem Falle die 13 preußischen Regierungsstimmen, überstimmen. Also wenn man sich in dieser Weise vollkommen klar hält: der Reichskommissar auf der einen Seite als ein Reichsorgan, das vom Reich eingesetzt ist und dem Reiche, d. h. dem Reichspräsidenten gegenüber verantwortlich ist und diejenigen Zuständigkeiten hat, die ihm der Reichspräsident auf Grund der Reichsverfassung übertragen hat, und auf der andern Seite die Landesregierung, die den Reichskommissar in seinem Zuständigkeitsbereich nicht stören darf, aber im übrigen ihr volles Organschaftsrecht hat, dann kommt man zu einem ziemlich klaren Bild in dieser ganzen Frage. Dann ergibt sich auch zwangsläufig die Folge, daß der Reichskommissar vor dem Landtag nicht verantwortlich ist, wie er denn auch mit Recht bisher seine Verantwortlichkeit gegenüber dem Landtag abgelehnt hat. Wenn letzteres jetzt anders sein soll, so wäre diese Auffassung der Reichsregierung in diesem Falle neu. Andererseits bleibt dann auch die Landesregierung dem Landtage gegenüber verantwortlich.

Wenn man also eine besondere Zuständigkeit für den Reichskommissar annimmt, so sehe ich keine Schwierigkeiten, die über das hinausgehen, was sich sonst aus der Zuständigkeitsregelung innerhalb der Behörden oder zwischen Reich und Ländern an Schwierigkeiten ergibt. Ob nun die Zuständigkeit des Kommissars bloß auf die Polizei oder einen Teil der Polizei, oder ob sie auf weitere Aufgaben erstreckt wird, ist keine grundsätzliche systematische Frage. Hier interessiert nur, wie weit im konkreten Falle auf Grund des Art. 48 die Exekution erstreckt werden kann. Daß eine Exekution nicht weitergehen darf, als es notwendig ist, daß überhaupt allgemein Übermaß, Unverhältnismäßigkeit der Mittel Rechtsverletzung ist, darf ich unter Bezugnahme auf die Schriftsätze als bekannt unterstellen.

„Wenn in einem Lande eine geschäftsführende Regierung vorhanden ist, so sei schon damit das Gleichgewicht innerhalb des Reichsrats gestört." Das ist eine These, die ich nochmals ausdrücklich bekämpfen möchte. Eine geschäftsführende Landesregierung ist eine verfassungsmäßige Landesregierung. Es muß in jedem parlamentarischen Staat auch einen Zwischenzustand bei Regierungsumbildungen geben. Im Reich kommt der Zwischenzustand natürlich auch vor; nur besteht da das Institut des Reichspräsidenten, der für diesen Fall eine Reichsregierung als geschäftsführende Reichsregierung ausdrücklich bestellen kann. In Preußen fehlt ein Staatspräsident, folglich muß irgend jemand in dieses Vacuum eintreten. Daher hat die Preußische Verfassung im Art. 59 von Verfassungswegen die geschäftsführende Regierung vorgesehen, und es hat bis zum

gestrigen Tage niemand ernsthaft bestritten, daß Art. 59 der Preußischen Verfassung durchaus mit der Reichsverfassung vereinbar sei, Art. 59 steht selbstverständlich mit der Reichsverfassung in vollem Einklang. Es ist ja auch dadurch das Recht des Parlaments gar nicht eingeschränkt, wie von der Gegenseite wiederholt behauptet wurde. Das Parlament kann die geschäftsführende Regierung jederzeit beseitigen, indem es eine neue Regierung bestellt. Ob und warum die Neubildung einer Regierung manchmal länger dauert, ist eine interne Landesangelegenheit, deren Motive jedenfalls mit der Rechtsmäßigkeit der geschäftsführenden Regierung nichts zu tun haben.

Ganz anders liegt es nun mit dem Reichskommissar, demgegenüber das Parlament machtlos ist. Der Preußische Landtag — abgesehen von den Deutschnationalen — wendet sich ja ständig mit Energie und ohne Erfolg g e g e n den Reichskommissar. Es sind im Hauptausschuß Ausdrücke gegen ihn gefallen, die deutlich zeigen, daß von den Nationalsozialisten bis zu den Kommunisten — ausschließlich der Deutschnationalen — a l l e politischen Parteien g e g e n die Einsetzung des Reichskommissars in Preußen und gegen die von diesem betriebene Politik sind. Der Reichskommissar erscheint überhaupt nicht im Parlament, und gibt damit zu erkennen, daß er sich auch seinerseits als Reichsorgan auffaßt.

Die Dietramszeller Verordnung, auf Grund deren L a n d e s verordnungen erlassen worden sind, ist kein Beweis dafür, daß der Reichskommissar etwa Landesorgan sei. Auf Grund dieser Ermächtigungsverordnung setzen die L a n d e s regierungen Landesrecht. Das ist etwas ganz anderes, als wenn der Reichskommissar, der vom Reich eingesetzt wird, etwa eine Landesregierung sein sollte.

Dann noch zu den letzten Bemerkungen von Herrn Professor Carl Schmitt, die nicht unwidersprochen bleiben dürfen. Immer wieder wird den Ländern vorgeworfen, daß sie einen „pluralistischen Parteistaat" hätten, daß sie parteipolitisch gebunden seien, während die Reichsregierung die Überparteilichkeit verkörpere. In Wahrheit ist die Reichsregierung mindestens ebenso parteipolitisch gebunden wie die Landesregierungen, und wenn Herr Carl Schmitt auf das Beispiel der Schweiz verwies, auf Vorgänge in der Mitte des vorigen Jahrhunderts, und daraus schloß, daß auch damals diese Schweizer Kantone Vertreter von Parteipolitik und der Bund der Vertreter der Gerechtigkeit gewesen sei, so ist das mindestens schief. Es handelte sich damals darum, daß der Bund verschiedene Maßnahmen, insbesondere die Ausweisung der Jesuiten beschlossen hatte. Die katholischen Kantone verweigerten diese Ausweisung, darauf ging der Bund gegen sie vor. Nun wird man doch nicht ernsthaft behaupten können, daß damit etwa die katholischen Kantone Parteipolitik betrieben hätten, sondern meines Erachtens lag die Gerechtigkeit weit eher auf seiten der katholischen Kantone als auf der des Bundes. Also das Beispiel aus der Geschichte stützt die Behauptung von dem Gegensatz Reich — Land als einem solchen von Staat — Partei ebensowenig wie das sonstige Vorbringen.

Staatsrat von Jan: Ich möchte nur mit einigen Worten auf die Frage der Geschäftsregierung zurückkommen, obwohl Herr Professor Peters größtenteils schon gesagt hat, was ich sagen wollte. Ich glaube, ich bin dahinter gekommen, woher der Irrtum der Herren von der Reichsregierung stammt. Es ist nämlich ein Unterschied zwischen Art. 17 und Art. 54 der Reichsverfassung. Nach Art. 54 bedarf die Reichsregierung zu ihrer Amtsführung des Vertrauens des Parlaments, und nach Art. 17 ist das nicht der Fall, sondern da braucht die Landesregierung

nur das Vertrauen, das ihr durch die Wahl bekundet wird. Wenn Sie die Entstehungsgeschichte des Art. 17 verfolgen, wie sie von Geheimrat Anschütz in seinem Kommentar dargelegt ist, werden Sie sehen, daß der sogenannte Vater der Reichsverfassung, Minister Preuß, ausgeführt hat, daß es genügt, wenn der Primat der Volksvertretung in irgendeiner Form gewahrt ist. Anschütz hat in seinem Kommentar insbesondere gesagt, daß in der Wahl der Regierung durch die Volksvertretung schon die Bekundung des Vertrauens liegt. Also jede durch die Wahl einer Volksvertretung ins Leben getretene Landesregierung ist eine reichsverfassungsmäßige Landesregierung. Es ist also in allen Ländern, wo Sie die Legitimation der Landesregierung beanstandet haben, die Landesregierung durchaus verfassungsmäßig und durchaus berechtigt, im Reichsrat mitzuarbeiten.

Oberregierungsrat Walz: Da die Reichsregierung scheinbar so großes Gewicht darauf legt, festzustellen, daß zwischen der Auffassung Bayerns und Badens Nuancen bestehen, so muß ich nochmals ein paar Worte dazu sagen. Ich habe schon ausgeführt, daß die Badische Regierung gar keinen Anlaß gehabt hat, sich mit dem Problem einer Geschäftsregierung zu befassen, weil in Baden nicht eine Geschäftsregierung, sondern eine normale Regierung bestand und besteht. Die Badische Regierung ist aber im übrigen der Auffassung, daß auch eine Regierung wie z. B. die bayerische, die vom Vertrauen des Landes bestellt, die aus der Mitte des Landes hervorgegangen ist, die die Beziehungen zum Parlament in jeder Weise pflegt — daß auch eine solche Regierung das Land im Reichsrat in der Weise vertreten kann, wie das der Reichsverfassung, auch in Berücksichtigung des Art. 17 in Verbindung mit Art. 63, entspricht. Alle diese Beziehungen zum Land und zum Parlament bestehen bei einem Reichskommissar nicht. Der Unterschied liegt auf der Hand. Ich stelle also nochmals fest, daß zwischen den Auffassungen der Badischen und der Bayerischen Regierung hier nicht nur keine Meinungsverschiedenheit, sondern auch nicht einmal eine Nuance besteht.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: In bezug auf den Reichsrat stimme ich in der Frage der geschäftsführenden Regierung den beiden Herren von Bayern und Baden zu. Ich möchte hierzu noch folgendes bemerken. In der preußischen Landesverfassung ist bekanntlich die geschäftsführende Regierung geregelt, während sie in der Reichsverfassung nicht geregelt ist. Die Rechtsgrundlage ist also beim Reich eine viel dünnere als bei Preußen. Darüber herrscht aber Übereinstimmung, weil naturnotwendig ein Übergang bestehen muß, daß sie auch beim Reich zulässig ist. Ob sie aber so weit zulässig ist, wie das beim Reich jetzt getrieben wird, daß der Reichskanzler überhaupt niemals ein Vertrauensvotum bekommt, daß er den Reichstag auflöst und wieder keins bekommt, ihn wieder auflöst, weil er weiß, daß er kein Vertrauensvotum bekommen wird — das ist eine viel zweifelhaftere Frage als die, um die es sich in Preußen handelt. Daß die Landesregierung die Geschäfte weiterführt, steht in der Verfassung; daß diese mit der Reichsverfassung im Einklang steht, ist unbestritten.

Preuß hat von Anfang an gesagt, und die herrschende Meinung ist ihm darin gefolgt, daß es zulässig ist, eine Landesregierung auf Zeit zu bestellen. Wenn man sie auf Zeit bestellt — vielleicht so hat sie einmal eine Mehrheit gehabt. Nach einem Jahre schon wechseln die Mehrheitsverhältnisse, und obwohl vielleicht in den anderen drei Jahren eine große Mehrheit gegen sie ist, würde sie doch Landesregierung im Sinne der Reichsverfassung sein. So ist die herrschende Meinung. Für die Zukunft ist vorgeschlagen worden, das ausdrücklich klar-

zustellen, um mehr dazu zu ermuntern, eine solche Regelung zu treffen, die in mancher Hinsicht zweckmäßig erscheint.

Man kann sich unmöglich darauf berufen, daß der Reichskommissar eher in der Lage wäre, im Reichsrat die preußischen Interessen zu vertreten, auch wo sie im Gegensatz zum Reich liegen, als die preußische geschäftsführende Landesregierung. Daß bei der Beratung über den Rundfunk Auseinandersetzungen zwischen dem Vertreter des Reichskommissars und der Reichsregierung stattgefunden haben, das ist doch eine ganz merkwürdige Konstruktion. Es kann doch nicht Herr von Papen den Herrn von Papen bekämpfen, indem er einmal die preußischen Belange wahrt und das andere Mal nicht, als Reichskanzler, sie nicht wahrt, als preußischer Minister sie wahrt und dann wieder die Reichsinteressen nicht wahrt. Sobald man an größere Beispiele denkt, wird das klar. Handelt es sich um die Reichsreform, so ist es unvorstellbar, daß der Reichskanzler von Papen seine Vorlage einbringt und derselbe Herr von Papen als Reichskommissar diese Vorlage, die er mit Energie einbringt, bekämpft.

Nun zur Geschäftsordnung eine Frage. Wenn wir jetzt mit Art. 48 Abs. 1 fertig sind, so wäre es für uns notwendig, daß wir das Resultat ziehen, das Resultat, warum die Vorwürfe 1—7 nicht in Betracht kommen, und warum, auch wenn sie in Betracht kämen, die Exekution nicht in Betracht kommt, weil wir hier eine Kulissenstellung haben, wo immer noch eine andere Stellung dahinter ist. Ich kann das aber auch zum Schluß tun.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich würde das empfehlen. — Ich möchte mir nicht gern den Vorwurf zuziehen, daß ich wieder mit einer überraschenden Frage hervortrete, und möchte deshalb nur der Reichsregierung zur Erwägung geben, ob sie — das kann sehr wohl in einem späteren Stadium geschehen — uns etwas Näheres über die Frage sagen, ob damit gerechnet werden kann, daß in einer absehbaren Zeit dieses Reichskommissariat sein Ende findet, ob man schon etwas Näheres darüber sagen kann, welche Voraussetzungen insbesondere im Preußischen Landtag in der Frage der Regierungbildung eintreten müßten, ehe man sich zu einer Aufhebung dieser Verordnung entschließen kann, und ob man uns darüber Auskunft geben kann, was etwa nach dieser Richtung hin seitens des Herrn Reichskommissars bereits geschehen oder beabsichtigt ist. Es bleibt dann, soweit ich sehe, noch übrig, an den Herrn Vertreter des Reichskommissars die Frage zu richten, ob er auch das, was heute speziell an ihn adressiert war, zu beantworten wünscht oder nicht.

Ministerialdirektor Gottheiner: Ich darf mir erlauben, zu dieser letzten Frage des Herrn Vorsitzenden zunächst namens der Reichsregierung Stellung zu nehmen. Ich habe bereits in einem früheren Stadium der Verhandlungen vor dem Staatsgerichtshof erklärt, daß nach Auffassung der Reichsregierung die kommissarische Landesregierung in Preußen ungeachtet ihres provisorischen Charakters berechtigt ist, Maßnahmen mit dauernder Wirkung vorzunehmen. Es ist das auch bereits in unserem Schriftsatz ausgeführt, daß sie für sich mindestens das gleiche Recht und die gleichen Befugnisse in Anspruch nimmt, wie sie der geschäftsführenden Regierung, die auch nur einen provisorischen Charakter hat, zustehen. Die kommissarische Regierung ist daher auch nach Auffassung der Reichsregierung befugt, Beamtenernennungen und Beamtenentlassungen nach Maßgabe des preußischen Landesrechts vorzunehmen. Welche Zweckmäßigkeitsgründe im einzelnen für die Abberufung oder für die Ernennung von Beamten maßgebend gewesen sind, ist nach Auffassung der Reichsregierung dem verant-

wortlichen Ermessen der kommissarischen Regierung überlassen und ebenfalls nach Auffassung der Reichsregierung nicht Gegenstand der Erörterungen vor dem Staatsgerichtshof.

Ministerialdirektor Schütze: Ich kann mich namens des Reichskanzlers als Reichskommissar für Preußen dieser Erklärung der Reichsregierung nur anschließen.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Nur eine Bemerkung darüber, daß beim Abs. 1 irgend etwas von dem „Anhalten zur Pflichterfüllung" in den Handlungen des Reichskommissars irgendwie entfernt erkennbar sein muß. Wenn kein Zusammenhang dieser Art mehr erkennbar ist, wenn keine Andeutungen nach dieser Richtung gemacht werden können — sie können nicht gemacht werden, das liegt auf der Hand, wie die Dinge sind —, dann steht es eben sehr schlecht mit den Gründen des Reichskommissars, soweit sie sich auf Art. 48 Abs. 1 stützen.

Die Fragen von Herrn Professor Giese sind alle drei nicht beantwortet worden. Es ist nicht beantwortet die Frage, warum gerade in den letzten acht Tagen unmittelbar vor der Entscheidung des Staatsgerichtshofs Beamtenernennungen in so großer Zahl vorgenommen worden sind. Es ist nicht beantwortet die Frage, inwiefern die Beamtenentlassungen, die vorgenommen worden sind, zur Säuberung des Beamtenkörpers notwendig waren — auch bei den besonders angegebenen Beispielen —, und es ist nicht beantwortet die besondere Frage, wie es mit einigen Ernennungen zum Staatssekretär im Staatsministerium und zum Bevollmächtigten im Reichsrat steht, bei denen die Bedenken ganz besonders stark hätten sein müssen.

Alles das gilt ähnlich nachher auch für Art. 48 Abs. 2. Wenn der Kausalzusammenhang ganz fehlt, sind die Ernennungen unzulässig.

VII. Voraussetzungen des Art. 48 Abs. 2

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Wir könnten dann wohl die Erörterungen über Art. 48 Abs. 1 abschließen.

Wenn wir nun an Art. 48 Abs. 2 herantreten und uns hier wieder zunächst den Voraussetzungen zuwenden, so habe ich schon hervorgehoben, daß mir hier aus den Schriftsätzen zwei Punkte herauszuragen scheinen: 1. die Behauptung, daß das Reich gegen Preußen eingeschritten sei, obwohl in anderen Ländern ein gleiches Maß an Störung oder Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung eingetreten sei; 2. die Behauptung, daß an dieser Gefährdung oder Störung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit das Reich selbst durch Aufhebung des Uniformverbots usw. eine Schuld treffe.

Nun kann man, soweit ich sehe, den ersten Punkt dieser Behauptungen unter zwei verschiedenen Gesichtspunkten betrachten. Man kann die Auslassungen dahin verstehen: Du bist nicht berechtigt ceteris paribus hier ein Land herauszugreifen, auch nicht Preußen, infolgedessen war dein Vorgehen unrechtmäßig. Man kann sie aber auch so verstehen, als wenn dieser Gesichtspunkt geltend gemacht werden soll als ein Indiz dafür, daß für dieses Vorgehen und diese Art des Vorgehens nicht der Gesichtspunkt der Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung maßgebend gewesen ist, sondern andere Momente, über die wir uns schon zur Genüge unterhalten haben. — Darüber möchte ich gern noch etwas Näheres hören.

Dann die Frage der eigenen Schuld. Herr Ministerialdirektor Dr. Brecht erinnert sich vielleicht noch an die Zeiten, in denen wir zusammen uns bemühten, ein neues Strafgesetz aufzustellen. In diesem Strafgesetz spielte eine außerordentlich starke Rolle eine Klarstellung der Begriffe Notwehr, Notstand, Nothilfe, und wenn mich meine Erinnerung nicht täuscht, so hat sich durch die ganzen Jahrzehnte immer diese eine Frage durchgezogen: besondere Regelung für den Fall des Notstands, besondere Regelung für den Fall der Notwehr, besondere Regelung für den Fall der Nothilfe in dem besonderen Falle, daß der Betreffende, der die Notwehrhandlung, die Notstandshandlung, die Nothilfehandlung vornehmen will, selbst diese Not herbeigeführt hat. Ich glaube, wir sind dann bei den einzelnen Fällen immer zu ganz verschiedenen Resultaten gekommen, und das scheint mir auch der Natur der Sache zu entsprechen. Ich würde dankbar sein, wenn gesagt werden könnte — das ist aus den Schriftsätzen nicht klar zu ersehen —, ob Preußen auf dem Standpunkt steht, daß da, wo das Reich selbst die Schuld trägt, — ich unterstelle hier einmal die Richtigkeit der preußischen Auffassung — daran, daß die öffentliche Ordnung und Sicherheit gefährdet oder gestört worden ist oder daran, daß sie in einem so hohen Grade gefährdet oder gestört worden ist, das Reich rechtlich gehindert wäre, gemäß Art. 48 Abs. 2 einzuschreiten. Das sind die beiden Fragen, die ich vorausschicken wollte. Im

übrigen würde ich sehr dankbar sein, wenn mir gesagt werden könnte, ob zu den Voraussetzungen des Art. 48 Abs. 2 noch andere Punkte behandelt werden sollen, damit wir dann gleich klar sehen, wie lange diese Erörterungen uns etwa in Anspruch nehmen können.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Zuerst die Frage der ungleichmäßigen Behandlung der Länder. Ich will einmal unterstellen — als Parteivertreter ist man in seinen Ausdrücken sehr vorsichtig —, daß die öffentliche Ruhe und Sicherheit in Deutschland in einem gewissen Sinne gestört war. Nicht wahr, wir haben seit zwei Jahren Verordnungen auf Verordnungen, die mit dieser Feststellung beginnen, und wir haben in diesem ganzen Jahre und im vorigen Zustände, die vom polizeilichen Gesichtspunkt aus die Möglichkeit, diese Feststellung zu treffen, verhältnismäßig leicht machen.

Nun heißt es im Art. 48 Abs. 2: „Der Reichspräsident kann, wenn im Deutschen Reiche die öffentliche Sicherheit und Ordnung erheblich gestört oder gefährdet wird, die zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nötigen Maßnahmen treffen, erforderlichenfalls mit Hilfe der bewaffneten Macht einschreiten." Und nun sehen wir die Karte des Deutschen Reichs und sehen die Karte Preußens vor uns, diese Karte mit den vielen Flecken darauf von den dazwischenliegenden größeren und kleinen Ländern, und nun soll festgestellt werden: gerade in Preußen, dort aber überall, war die öffentliche Sicherheit und Ordnung gestört, aber in diesen Flecken, die dazwischen liegen, war das entweder nicht der Fall, oder man zieht keine Konsequenzen daraus. Wäre eine Verordnung für einige Gebiete in Preußen gemacht worden, wo gerade Unruhen waren, und hätte man gesagt: hier müssen wir polizeilich einschreiten und einen Polizeikommissar einsetzen — à la bonne heure! Wird aber kein Unterschied gemacht, nimmt man nicht nur Gebiete, die wie Schleswig-Holstein, wie Altona, Ostpreußen, Schlesien besondere Unruheherde aufwiesen, sondern auch solche, die ganz ruhig waren — wie das Rheinland und viele andere —, nimmt man die alle mit hinein und läßt die andern Länder aus, dann ist das durchaus merkwürdig. So tritt der Gesichtspunkt in den Vordergrund, den Sie, Herr Präsident, an zweiter Stelle nannten: das ist ein Indiz dafür, daß andere Gesichtspunkte endscheidend die Verordnung bestimmt haben als der Gesichtspunkt der Wiederherstellung der öffentlichen Ruhe und Sicherheit, wo sie gestört waren.

Zu der Frage, ob das Reich selbst die Schuld trägt, und welche Folgen sich daraus ergeben, vertreten wir nicht den Satz, daß, wenn das Reich selbst an der Störung der Sicherheit und Ordnung schuld ist, Art. 48 Abs. 2 juristisch ausscheidet — rechtlich ausscheidet, ob er dann politisch ausscheiden sollte, ist eine andere Frage. Aber die eigene Schuld der Reichsregierung hat doch rechtliche Bedeutung. Im Regelfalle ist das Verhältnis, worum es sich handelt, gar nicht das Verhältnis zwischen Reichspräsident und Landesregierung, sondern zwischen der Reichsautorität und den Störern der öffentlichen Ruhe und Ordnung. Das Verhalten zur Landesregierung, die Kompetenzverschiebung, tritt nur ganz sekundär dazu. Der Reichspräsident kann unter der Voraussetzung des Art. 48 Abs. 2 gegenüber Störern rechtlich eingreifen, auch wenn die Reichsregierung selber schuld ist. Aber wenn es sich um die Auseinandersetzung mit den Ländern handelt, da treten andere Gesichtspunkte plötzlich in den Vordergrund. Wenn man es nur mit der Frage zu tun hat: hier Reichsautorität und dort die Bürger, die sich bedrückt fühlen durch eine Notverordnung, die ihnen die Versammlungsfreiheit einschränkt, Zeitungsverbote verhängt oder dergleichen — so liegt die

Auseinandersetzung sehr günstig für den Reichspräsidenten, der die Voraussetzungen und die nötigen Maßnahmen bestimmt. In dem Moment aber, wo es sich darum handelt, daß der Reichspräsident zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nicht gegen die Bürger einschreitet, sondern gegen ein Land, tritt rechtlich und materiell noch etwas ganz anderes in die Auseinandersetzung hinein: die Rücksichtnahme auf die Pflichten des Reichs gegenüber dem Land, die rechtlichen Beziehungen, die zwischen beiden bestehen, die Verpflichtung, die Kompetenzverteilung grundsätzlich zu achten, und die Nachprüfung vor dem Staatsgerichtshofs, ob diese Kompetenzverteilungsgrundsätze angemessen gewahrt worden sind[1]). Hierfür ist es von Bedeutung, daß vorher das Reich durch die Aufhebung des Uniformverbots und die Aufhebung des Verbots der SA. selbst die Landesregierung in die Verlegenheit gebracht hat. Es liegt hier ein Moment, welches die Notwendigkeit, den Kausalzusammenhang zu prüfen, und die Möglichkeit, ihn nachzuprüfen, besonders stark hervorhebt. Wir werden also auf diesen Gesichtspunkt bei der Frage der Nachprüfung und bei der Frage der Notwendigkeit der getroffenen Maßnahmen zurückkommen. Es handelt sich wiederum um ein Indiz dafür, daß offenbar andere Zwecke vorgelegen haben, wenn gerade die Dinge vorgenommen wurden, die vorgenommen worden sind.

Ich glaube, daß im Augenblick zur Frage der Voraussetzungen von uns nicht mehr das Wort erbeten wird. Wir wären einverstanden, vorbehaltlich der Erklärungen der Reichsregierung und von Bayern und Baden, daß man in die Beratung des Art. 48 Abs. 2 im übrigen eintritt.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Darf ich fragen, ob die Reichsregierung dazu zu sprechen wünscht. — Herr Professor Carl Schmitt.

Professor Carl Schmitt: Ich bin mir über den Umfang der Fragen, über die jetzt zu sprechen wäre, nicht sehr deutlich klar. Es hat sich in den Äußerungen von Herrn Ministerialdirektor Dr. Brecht gezeigt, daß die Voraussetzungen und Befugnisse sehr eng zusammenhängen. Deswegen weiß ich nicht, ob die Frage so, wie sie hier formuliert worden ist: Warum ist das Reich gegen ein bestimmtes Land eingeschritten, obwohl in einem anderen Lande vielleicht die gleichen Verhältnisse vorlagen — ob diese Frage der Anlaß sein soll, allgemein auf das Problem der Voraussetzungen des Art. 48 Abs. 2 einzugehen, oder ob ich mich auf eine ganz kurze Beantwortung der Frage, wie sie da steht, beschränken soll. Ich will im Zweifel das Letzte wählen.

Wenn die Frage so gestellt ist: Warum ist das Reich gegen ein bestimmtes Land eingeschritten, obwohl in einem anderen Lande die gleiche Störung — vielleicht, gesetzt den Fall — vorlag, so ist die doppelte Bedeutung dieser Frage bereits klargestellt worden. Nun ist aber bei den Äußerungen zu Art. 48 Abs. 1 ein sehr eigenartiger Gesichtspunkt in den Ausführungen der Ländervertreter hervorgetreten, nämlich der des, ich möchte sagen, gleichen Rechts auf Exekution. Es wird hier ein Gleichheitsprinzip konstruiert als Gerechtigkeitsprinzip. Das ist immer sehr leicht möglich, und so folgt daraus, daß das Reich nicht gegen jedes Land in gleicher Weise vorgegangen ist, obwohl angeblich dort die gleichen

[1]) Hier bin ich in der Verhandlung Gedankengängen von Richard Grau gefolgt, die sich in seinem Aufsatz in der „Frankfurter Zeitung“ vom 8. Oktober 1932 angedeutet finden. Anmerkung von Ministerialdirektor Brecht.

Voraussetzungen vorlagen, — was? — Entweder, daß es verpflichtet war, auch gegen das andere Land einzuschreiten, oder daß das Einschreiten gegen das Land, gegen das wirklich eingeschritten wurde, rechtswidrig war.

Das gleiche Recht auf Exekution, oder das gleiche Recht darauf, mit Diktatur belegt zu werden, wenn die Voraussetzungen vorliegen, das braucht hier weiter nicht erörtert zu werden. Es steht in beiden Absätzen des Art. 48 absichtlich und wohlerwogen das Wort „kann", weil hier dem politischen Ermessen des Reichspräsidenten auch für den Fall, daß ein gewisser Tatbestand gegeben ist, ein sehr weiter Spielraum gelassen ist, und dadurch rückt diese ganze Angelegenheit in eine andere Sphäre, in die sie auch nach den Äußerungen von Herrn Ministerialdirektor Dr. Brecht schließlich gemündet ist, nämlich die Frage der Nachprüfung eines politischen Regierungsaktes. Ich würde — um eine einfache Antwort auf die Frage nicht schuldig zu bleiben — angesichts des Art. 48 sowohl Abs. 1 wie Abs. 2 sagen: Der Reichspräsident hat es in seiner Hand, nach pflichtgemäßem Ermessen einzuschreiten, wenn er es aus politischen Rücksichten für notwendig hält, und er kann aus politischen Rücksichten auch einmal nicht einschreiten, wenn ein Tatbestand gegeben ist, der ihm vielleicht zum Einschreiten Veranlassung geben könnte. Im Falle der Exekution ist das selbstverständlich, bei der Frage der Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung ist die ganze Frage zu sehr eine politische Ermessensfrage, als daß es sich hier nicht ebenfalls so verhalten müßte, um dieses von der andern Seite gesehene gleiche Recht auf Exekution, oder gleiche Recht auf Diktatur damit zu erledigen.

Etwas ganz anderes natürlich bedeutet die Frage, wenn die gleichen Verhältnisse in einem Lande hervorgehoben werden, um zu beweisen, daß die Voraussetzungen nicht vorliegen. Hier liegt der Fall so: sowohl bei Abs. 1, der ja erledigt ist, wie auch bei Abs. 2 erscheint das Land als solches; bei Abs. 2 möglicherweise nicht in jedem Fall, aber auch das Verhalten eines Landes als solchen kann eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im Reich bedeuten. Und sobald dieser einfache Gesichtspunkt klar wird, stellt sich sofort heraus, daß diese Gleichsetzung der Länder als solcher für diese Frage hier eine irreführende Ablenkung von der allein wesentlichen Frage nach der objektiven Sachlage ist. In demselben Augenblick, in dem die Regierung eines Landes als solchen, der Landtag eines Landes als solchen, beispielsweise ein kommunistischer Landtag und eine kommunistische Landesregierung das Land als solches in der Hand hat und die staatlichen Machtmittel im Lande als solchem benutzen kann, mißbrauchen kann, für ihren Parteizweck einsetzen kann, das Land parteipolitisch okkupiert, den Beamtenapparat dort besetzt mit eigenen Leuten, in dem Moment erscheint etwas Neues: nämlich die an sich legalen staatlichen Machtmittel werden für bestimmte Zwecke gebraucht und sogar mißbraucht. Jedenfalls sobald ein Land als solches im Zusammenhang mit Art. 48 Abs. 2 erscheinen kann, die ganze staatliche Kraft des Landes als solchen, ist zu erkennen, daß die objektive Sachlage sich sofort ändert. Da wird auch die Zusammenfassung unter einer zentralen Regierung sofort von Bedeutung. Da ist eben Preußen nicht nur das Gebiet Preußen, sondern Preußen eine von einer bestimmten Zentrale aus beherrschte staatliche Einheit, und da wird man natürlich nicht sagen können, wenn die Preußische Regierung sich so verhält, daß man ihr die Vorwürfe machen kann, die ihr die Reichsregierung gemacht hat, so ist das genau so, wie wenn in dem mehrfach zitierten Oldenburg die Landesregierung genau das gleiche macht. Die Oldenburgische Regierung kann sich sehr vieles erlauben, phantastische Dinge erlauben, ohne daß das eine erhebliche Störung oder Ge-

fährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im Reich bedeutet. (Dr. Brecht: Wohnen Sie mal in Oldenburg! Da ist das nicht angenehm!) — Ich spreche hier von der Frage der Voraussetzungen des Art. 48 Abs. 2 und von den Motiven, die korrekterweise in Anwendung dieses Art. 48 Abs. 2 den Reichspräsidenten veranlassen können, von diesem ungewöhnlichen Machtmittel Gebrauch zu machen. Man schießt bekanntlich nicht mit Kanonen nach Spatzen, und wenn sich ein Mißbrauch der staatlichen Machtmittel oder sogar die Gefahr des parteipolitischen Mißbrauchs legaler Machtmittel herausstellt, dann ist doch die objektive Gefahr eine andere, wenn eine Regierung wie das Land Preußen mit 200 000 Mann Schupo, mit dem ungeheuren Beamtenapparat und allen anderen Organisationen eine Ursache für die erhebliche Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung bildet, oder wenn das ein kleines Land wie Oldenburg oder Anhalt ist. Es ist natürlich sehr leicht, wenn man will, mich hier mißzuverstehen — aber ich setze mich nicht damit auseinander, sondern ich möchte eine objektive Darlegung geben —, um zu sagen: daraus folgt für die anderen das Recht auf Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung. Das ist überhaupt nicht die Frage, um die es sich hier handelt. Die Frage ist die nach der objektiven Gefahr, wie groß die Gefahr ist, und die Gefahr ist offenbar größer, wenn eine staatliche Macht wie die der Preußischen Regierung im Spiele ist, als wenn ein kleines Land im Spiele ist, dem man leicht mit einer Handbewegung beikommen kann. Mir scheint das eines der fundamentalen Mißverständnisse in dieser ganzen Erörterung zu sein. Wenn überhaupt ein Land als solches seine Pflicht nicht erfüllen kann, wenn also das Land als solches auch die öffentliche Sicherheit und Ordnung gefährden oder eine mitwirkende Ursache für diese Gefährdung setzen kann, so ergibt sich sofort die Verschiedenheit der politischen Machtmittel. Jeder weiß, daß es ein Unterscheid ist, ob jemand, hinter dem eine starke, mächtige, bewaffnete Organisation steht, eine gefährliche und bedenkliche politische Haltung einnimmt, oder irgendein harmloser unbedenklicher oder wenigstens nicht sehr wichtiger kleiner Klub oder Verein in einer noch so unhöflichen und unfeinen Weise krakeelt. Für den Reichspräsidenten und für die Reichsregierung erhebt sich doch nur die Frage, wie weit sie bei ihrem pflichtgemäßen Ermessen eine Gefahr sehen; die Gefahr ist immer das Entscheidende, einfach die tatsächliche Frage einer Berechnung des Umfanges und der Größe der Gefahr, und zwar einer politischen Gefahr, wobei der Konflikt in einem großen Lande gefährlicher ist als der Konflikt in einem kleinen Lande. Das scheint mir das Wesentliche bei dieser Frage zu sein. Sobald das Land als solches erscheint, so erscheint auch sofort wieder die singuläre Lage Preußens, die Einmaligkeit der ganzen Situation. Was Preußen tut, ist von selbst — wenn ich von Tatsachen spreche, und um die handelt es sich bei der Berechnung der Gefahr — etwas anderes als das, was ein minimal kleiner Staat tut. Hier kann auch kleinen Abweichungen, Divergenzen der politischen Haltung eine sehr große Bedeutung beikommen, weil der Hebelarm, sozusagen, an dem Preußen sitzt, unendlich länger ist. Infolgedessen wirken sich hier auch kleine politische Differenzen zu ungeheuer verschiedenen Gefahr- und Konfliktsmöglichkeiten aus. Es kommt mir dabei nur darauf an, das tatsächlich Wirkliche und nicht etwa irgendeine normativistische Gleichheit im Auge zu behalten. Wenn Preußen als solches eine Haltung einnimmt, die eine mitwirkende Ursache für die Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung ist, so kann das niemals das gleiche sein, als wenn ein unendlich kleineres, schwächeres, politisch machtloses Ländchen in der Sache das gleiche tut. Wenn irgendwo der Satz gilt, und zwar

mit unmittelbarer Rechtswirkung und Bedeutung, so hier: wenn zwei dasselbe tun, ist es nicht dasselbe! Es kann in politischen Fragen, in politischer Gefahrenlage nicht dasselbe sein, wenn die Preußische Regierung eine drohende Haltung einnimmt, und sich so benimmt, daß darin eine Gefahr liegt, wie wenn ein kleines Land genau dieselben Worte gebraucht, genau dieselben Erlasse von sich gibt und dergleichen. Das Faktische ist hier Voraussetzung genau so, wie bei der Frage des Nötigen und Erforderlichen nur das Effektive der entscheidende Gesichtspunkt ist.

Noch ein weiterer Gesichtspunkt tritt in der Gegenargumentation hervor, sowohl zu Art. 48 Abs. 1 und zu Abs. 2, das ist das bekannte Argument des Rechtsmißbrauchs, das Argument: dann könnte ja der Reichspräsident das und das machen, dann könnte er auch Bayern überfallen, dann könnte er den ganzen Reichsrat mit kommissarischen Regierungen besetzen usw. Das ist ein jedem erfahrenen Juristen bekanntes Argument, das Argument des Rechtsmißbrauchs, das keinerlei Beweiskraft hat. Es scheint mir sehr interessant zu sein, daß gerade in der grundlegenden Entscheidung des höchsten Gerichtshofs der Vereinigten Staaten über die außerordentlichen Befugnisse des Bundespräsidenten 1877 gerade dies Argument erwähnt ist, indem ausdrücklich gesagt wird: daß das ungeheure Befugnisse sind, und daß sie infolgedessen einmal in einer höchst gefährlichen und bedenklichen Weise mißbraucht werden können, das ist kein Beweis dafür, daß sie in concreto mißbraucht sind. Es handelt sich hier nur darum, ob der Präsident im Rahmen dieses Ermessens geblieben ist, alles andere kommt hier nicht in Frage. Es handelt sich um die objektive Lage des 20. Juli 1932, die bereits geschildert worden ist. Das ist also von großer Bedeutung, weil hier immer die Gefahr nahe liegt, daß aus einem an sich berechtigten Bedürfnis, sich eine vielleicht gefährliche, ungeheure Machtfülle klar zu machen, leicht der Irrtum entsteht, es müsse nun für eine Schranke gesorgt werden, die in der Verfassung nicht enthalten ist. Dies Argument des Rechtsmißbrauchs steckt vielleicht auch hinter dieser Frage. Jedenfalls bedeutet es nach den Erfahrungen, daß die Gefahr von Mißverständnissen besteht, die ich hier in manchen Ausführungen angetroffen habe, eine Möglichkeit der unrichtigen rechtlichen Beurteilung dieser Befugnisse überhaupt. Die Möglichkeit des Rechtsmißbrauchs beweist in keiner Weise, daß im konkreten Fall Rechtsmißbrauch vorliegt. Je größer und stärker und je mehr dem politischen Ermessen anheimgegeben eine solche Befugnis ist, umso näher liegt dies, wie gesagt, irreführende Argument des möglichen Mißbrauchs. Es beweist namentlich nichts für die Grenze dieses Rechts. Es wäre ein Irrtum, zu sagen, weil dies Recht besonders leicht mißbraucht werden kann, deswegen muß es begrenzter sein. Gerade gegen diesen falschen Schluß hat sich, wie gesagt, der höchste Gerichtshof der Vereinigten Staaten von Amerika in der erwähnten Entscheidung aus dem Jahre 1877 gewandt. Es scheint mir doch aufklärend zu sein für die rechtliche gedankliche Durchdringung dieser Frage, das wenigstens zu erwähnen, nachdem bei der Erörterung der Reichsexekution fortwährend eine derartige Argumentation eine Rolle gespielt hat.

Eine weitere Frage betraf die Schuld, die Frage, wie weit durch eigene Schuld der Regierung eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung herbeigeführt werden kann. Herr Ministerialdirektor Dr. Brecht hat diese Frage auf ein anderes Gebiet verwiesen, nämlich die Frage der Grenzen der Nachprüfung und des Ermessens des Reichspräsidenten. Ich will der Abkürzung und Vereinfachung dieser Verhandlungen, die darin liegen könnte, daß man die Angelegenheit an jener Stelle behandelt, in keiner Weise in den Weg treten.

Ministeraldirektor Gottheiner: Ich möchte meinerseits zu der zweiten Frage noch einige kurze Ausführungen machen. Diese zweite Frage, die der Herr Vorsitzende bereits bei der Stoffeinteilung vorgesehen hatte, geht dahin, ob der Reichspräsident an einem Vorgehen auf Grund von Art. 48 Abs. 2 etwa aus dem Gesichtspunkt heraus gehindert sein könnte, daß die Politik des Reichs selbst dazu beigetragen hat, die Voraussetzungen für solche Maßnahmen zu schaffen. Der Herr Vertreter der Gegenseite ist bei der Erörterung dieser Frage, allerdings nur ganz kurz, noch einmal auf das Tatsächliche eingegangen und hat noch einmal die Behauptung aufgestellt, daß das Reich durch die Aufhebung des Uniformverbots und die Wiederzulassung der SA.-Truppen selber die Zustände verschuldet habe, die nachher ein Einschreiten auf Grund von Art. 48 erforderlich gemacht hätten. Ich habe bereits früher hier erklärt, daß die Reichsregierung dieser Behauptung entgegentreten muß, daß sie der Auffassung ist, daß die Zustände, die bereits seit geraumer Zeit im Deutschen Reiche herrschen, nämlich die Zustände einer völlig einseitigen Behandlung einer großen nationalen Bewegung, Veranlassung gegeben haben, einen Erregungsstoff zu schaffen, von dem die Gefahr bestand, daß er sich eines Tages explosiv geltend machen werde, und daß die Reichsregierung es aus diesem Grunde für angezeigt und notwendig erachtet habe, ein V e n t i l zu schaffen, um diesem Explosivstoff rechtzeitig Luft zu geben. Ich muß in diesem Zusammenhang auf eine Äußerung zurückkommen, die Herr Ministerialdirektor Dr. Brecht gestern gemacht hat, indem er erklärte, ich hätte hier ausgeführt, die Reichsregierung habe sich ein Ventil dadurch zu öffnen gesucht, daß sie das Vorgehen gegen Preußen unternommen habe. Ich muß gegen eine derartige Unterstellung, gegen eine derartige Verdrehung nicht nur des Sinnes, sondern des Wortlautes der von mir gebrauchten Worte, aufs entschiedenste Einspruch erheben. Ich habe das nicht gesagt, und ich bitte sehr, mir auch nicht zu unterstellen, daß ich so etwas gesagt habe. Ich habe lediglich davon gesprochen, daß die Reichsregierung die Aufhebung dieser Verbote als ein Ventil angesehen hat.

Was die rechtliche Frage anbetrifft, die hier nach der Meinung des Herrn Vorsitzenden zu erörtern ist, so hat der Herr Vertreter Preußens die Auffassung geäußert, daß, selbst wenn ein Verschulden der Reichsregierung vorläge, der Reichspräsident nicht gehindert sei, die Maßnahmen des Art. 48 Abs. 2 anzuwenden. Ich kann mich auch meinerseits dieser Auffassung anschließen, und ich glaube, daß man auch zu dieser Antwort gelangen muß, wenn man einmal die Frage von der anderen Seite her betrachtet, vom verneinenden Sinne aus. Wenn man sagt, es wäre nicht zulässig, daß der Reichspräsident dann die Mittel des Art. 48 Abs. 2 anwendet, welche Mittel würden dann noch gegeben sein, um wieder ordnungsmäßige Zustände herzustellen?

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: In der Hitze des Gefechts ist Ihnen das Wort Verdrehung entschlüpft. Ich hätte gewünscht, daß das vermieden worden wäre.

Professor Dr. Heller: Ich möchte feststellen, daß das, was Herr Kollege Schmitt sehr scharfsinnig bewiesen hat, von uns nicht bestritten wird, und daß das, was von uns behauptet wird, von ihm nicht erwähnt wurde. Wir bestreiten in keiner Weise, daß Preußen größer ist als Oldenburg. Wir bestreiten auch in keiner Weise, daß Preußen mehr Schupo hat als Oldenburg. Um keine außenpolitischen Verwicklungen entstehen zu lassen, sei übrigens bemerkt, daß Preußen selbstverständlich nicht, wie Herr Schmitt meint, 200 000, sondern nur etwa

60 000 Mann Schupo hat. Die Franzosen würden sofort unangenehm werden, wenn das unwidersprochen bliebe.

Wir haben auch in keiner Weise ein gleiches Recht auf Exekution oder auf Ausnahmezustand behauptet. Das worum es sich handelt, ist etwas ganz anderes. Wir sagen, wie schon Herr Dr. Brecht richtig bemerkt hat, daß wir in der ungleichen und ungerechten Behandlungsweise ein Symptom für das sehen, was wir auch für Art. 48 Abs. 1 behaupten, nämlich für nicht verfassungsmäßige Motive bei dem Einschreiten des Reiches gegen Preußen. Da man behauptet, daß Preußen gefährlicher sei als Oldenburg, so muß man zunächst einmal sagen, worin diese Gefährlichkeit bestand. Kollege Schmitt hat vorsichtigerweise nicht Preußen genannt, als er das Beispiel gab von einem Land, das vollständig von Kommunisten beherrscht ist, dessen gesamter Beamtenapparat von Kommunisten durchsetzt ist, und ihm gegenüberstellte einen kleinen harmlosen Klub. Wenn man solche irreale Gegenüberstellungen macht, kann natürlich niemand daran zweifeln, daß der Reichspräsident gegen dies große Land mit dem kommunistisch durchsetzten Beamtenapparat vorgehen muß, gegen den kleinen harmlosen Klub aber nicht. Aber zunächst die Frage: Was haben diese phantasievollen Erzählungen mit unserem Falle zu tun? Offenbar gar nichts! Wo ist denn die drohende Haltung des völlig kommunistischen Preußens?

Es muß auch betont werden, daß die gewöhnlichen polizeilichen Störungen der Ordnung und Ruhe im Art. 48 Abs. 2 nicht gemeint sind. Es muß eine Störung der Ruhe und Ordnung gegeben sein, die so stark ist, daß sie das Reich zum Einschreiten zwingt, weil das Land mit ihr nicht fertig werden kann oder will. Es genügen also nicht die alltäglich auch in Leipzig und Umgebung jeden Tag vorkommenden Störungen der Ruhe und Ordnung, auch nicht Störungen in dem Umfange, wie wir sie in den letzten Jahren überall in ganz Deutschland und, wie ich schon sagte, eigentlich seit 1914 ständig mehr oder weniger haben, sondern es muß eine sehr ungewöhnliche — wie schon das Wort „Ausnahmezustand" oder früher Belagerungszustand besagt — also eine ganz außergewöhnliche Störung sein, und gerade diese Störungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung waren in Preußen nicht größer als anderswo. Sie sind sogar erst stärker geworden, als der Reichskommissar eingesetzt wurde. Als Symptom für den Ermessensmißbrauch ist also für uns die Verletzung des Gleichheitsprinzips wichtig.

Nun kann man aber nicht so argumentieren, wie Kollege Schmitt das getan hat. Dann käme nämlich das Ergebnis heraus: je größer das Land, desto geringer das Recht, und je kleiner das Land, desto größer das Recht! Oldenburg darf sich alles erlauben. Preußen gar nichts! Das wäre ungefähr das Endergebnis, was dabei herauskäme. Man muß auch von der objektiven Gefahrenlage her sagen: Wenn Preußen größer ist, so hat es auch größere Machtmittel zur Sicherung der Ruhe und Ordnung, und wenn Oldenburg kleiner ist, so hat es auch kleinere Machtmittel für diesen Zweck. Wo ist aber der gute Wille zur Sicherung von Ruhe und Ordnung größer? Ich bitte, doch die Äußerungen des Ministers Severing und des Ministers Roever einmal zu vergleichen. Die klare Aufforderung von Roever an seine Bauern zum Aufstand und hier der Begrüßungsartikel des Ministers Severing an den „Vorwärts" und die Aufforderung, am 31. Juli mit dem Stimmzettel die Regierung wegzujagen, sind doch gar nicht auf eine Linie zu stellen. Daraus läßt sich deutlich auf die Verletzung des Prinzips der Verhältnismäßigkeit sowie auf die Unsachlichkeit im Motiv schließen. Oder will Herr Kollege Schmitt

behaupten, daß es gänzlich zufällig war, daß gerade in Oldenburg deswegen nicht eingeschritten ist, weil dort ein Nationalsozialist Minister ist, und in Preußen eingeschritten war, weil dort ein Sozialdemokrat Ministerpräsident war. Die Vertreter der Reichsregierung haben bereits selbst zugegeben, daß ein parteipolitisches Motiv maßgebend war.

Nun hat Herr Ministerialdirektor Gottheiner wiederum darauf hingewiesen, daß das Vorgehen gegen Preußen dadurch motiviert war, daß die Preußische Regierung die Nationalsozialisten einseitig behandelte. Ich fühle mich bemüßigt, mich hier schützend vor den Herrn Reichspräsidenten zu stellen. Denn der Herr Reichspräsident hat diese Behandlung der Nationalsozialisten angeordnet, auf ihn geht es zurück, daß die SA. verboten wurde. Der Herr Reichspräsident hat erklärt, und zwar am 13. April 1932, daß die Auflösung der SA. notwendig sei, um den Bürgerkrieg zu verhindern. Der Herr Reichspräsident war es, der dies Vorgehen gewollt hat, und zwar, wie Sie wissen, nicht beraten von einer linksstehenden Reichsregierung. — Es muß das hier einmal sehr nachdrücklich gesagt werden, weil die Tatsachen immer wieder durcheinandergebracht werden und behauptet wird, es sei das einseitige Vorgehen der preußischen Organe gewesen, daß die Unruhen hervorgerufen und dann eben das Ventil vom 20. Juli notwendig gemacht hätten. Nein, es war das Reich, der Reichspräsident und die Reichsregierung, die diesen Kurs zuerst eingeschlagen haben, und die nachher von den preußischen Polizeiorganen ein ganz plötzliches Umreißen und Zurückreißen der Zügel gefordert haben.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Den Ausdruck von Herrn Professor Schmitt, daß die Preußische Regierung eine „drohende Haltung" einnimmt, weise ich mit aller Entschiedenheit namens des Herrn preußischen Ministerpräsidenten und der Staatsminister zurück. Wenn Herr Professor Schmitt zur Begründung gesagt hat: Preußen hat eine mächtige Schupo, und da bedeutet eine solche Gefahr etwas ganz anderes, wie bei kleinen Ländern, so hätte ein Kommissar für die Polizei diese Schupo in die Hand des Reichs bringen können, wenn man will, auch ein Militärbefehlshaber. Diese Macht wäre dann fort gewesen von Preußen und wäre in der Hand des Reichs gewesen, ohne daß ein Minister seinen Platz verlassen hätte. Das ist nicht ein Gedanke, der dem Reich nicht eingefallen ist, nicht ein geistreicher Einfall von mir, sondern jeder weiß, das ist das nächstliegende, das ist das, was man in solchen Fällen immer macht. Wenn man es hier nicht gemacht hat, sondern etwas anderes von der Art, wie es geschehen ist, so ist das wieder ein Indiz dafür, daß andere Zwecke dabei verfolgt wurden.

Im übrigen handelt es sich nicht nur um Oldenburg, sondern auch um Braunschweig, Anhalt, beide Mecklenburg usw. In Braunschweig gingen die Verhältnisse so weit, daß die SA. zur Hilfspolizei gemacht wurden und doch kein Einschreiten des Reichs in dieser Art erfolgt ist.

In dem Zusammenhang ist das, was Herr Heller andeutete, von großer Bedeutung. Die „einseitige Behandlung der Nationalsozialisten", das ist ein Vorwurf, meine Herren von der Reichs-Bank, den Sie gegen den Herrn Reichspräsidenten erheben. I h m werfen Sie damit vor, er habe die Nationalsozialisten einseitig behandelt, denn das Verbot der Uniformen und das Verbot der SA. ist von niemand anders erlassen worden als von ihm auf Vorschlag eines Reichswehrministers und eines Reichsinnenministers, die alles andere als Sozialdemokraten sind, und es ist von ihm erlassen worden mit der Begründung, deren entscheidenden Text ich verlesen muß:

„Es ist ausschließlich Sache des Staates, eine organisierte Macht zu unterhalten. Sobald eine solche Macht von privater Seite organisiert wird und der Staat sie duldet, besteht bereits Gefahr für die Ruhe und Ordnung. Die ruhigen Bevölkerungskreise können eine solche naturgemäß einseitig und parteimäßig eingestellte Organisation nicht ertragen. Die Entwicklung führt folgerichtig zu Zusammenstößen und letzten Endes zu bürgerkriegsähnlichen Zuständen. Bei einer solchen Entwicklung würde der Staat die Achtung, die er vor seinen verfassungsmäßigen Einrichtungen, insbesondere vor Militär und Polizei fordern muß, verlieren."

So sprach der Herr Reichspräsident von Hindenburg und in seinem Namen der Reichskanzler. Dies Verbot der SA., also diese einseitige Behandlung der SA., von der man spricht, hat der Herr Reichspräsident für notwendig gehalten. Will das jemand bestreiten, und wollen Sie das der Preußischen Regierung zum Vorwurf machen?

Dann der Satz mit dem „Ventil". Hätte ich das damals nicht so verstanden, so hätte ich es nicht gesagt. Im übrigen ist es eine moralisch überaus günstige Auslegung, die ich dem Verhalten der Reichsregierung am 20. Juli gebe, wenn ich sage, sie hätte den Wunsch gehabt, dies Ventil zu ziehen, weil sonst Unheil geschah. Ich habe dies Beispiel gewählt, um zu sagen, daß, wenn solches die Gründe waren, aber das Ventil, das man zog, nicht mehr das legale Ventil war, sondern ein anderes — ich habe das Gleichnis gebildet mit den Fensterscheiben, die man einschlug —, dann der Rahmen des Art. 48 eben gesprengt wird. Ob moralische Schuldausschließungsgründe für die Reichsregierung vorliegen, ob man im Falle einer Verfassungsklage nach Art. 59 zu einem Freispruch kommen würde aus solchen Gründen, das ist eine Frage, die nicht in diesen Prozeß gehört.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich glaube, daß es möglich ist, Maßnahmen Preußens und Maßnahmen des Reichs einander gegenüberzustellen, ohne daß von der Person des Herrn Reichspräsidenten so viel gesprochen wird. Ich glaube auch, das steht eigentlich im Zeichen unserer ganzen Verhandlungen. Es wäre mir jedenfalls außerordentlich erwünscht, wenn wir den Herrn Reichspräsidenten, soweit es irgend geht, beiseite lassen würden.

Ministerialdirektor Gottheiner: Nur eine kurze Erklärung. Nach diesen Worten des Herrn Vorsitzenden werde ich die Wortmeldung, die ich eigentlich beabsichtigt hatte, nicht einbringen. Im gleichen Sinne äußere ich mich für Herrn Professor Schmitt, der eigentlich die Absicht hatte, auf die persönliche Apostrophierung, die wiederholt in den Worten des Herrn Ministerialdirektor Dr. Brecht lag, auch persönlich zu antworten.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Herr Vorsitzender, verzeihen Sie eine Bemerkung. Die Haltung, die wir von Anfang an eingenommen haben, von der allerersten Erklärung an, zeigt, daß wir die verehrungswürdige Person des Herrn Reichspräsidenten unsererseits aus diesem Rechtsstreit herauslassen und rechtlich mit gutem Grund, weil die Verantwortung die Reichsregierung trägt. Aber bei dieser Verordnung konnte ich nicht anders, als zu erwähnen, wer sie erlassen hat, wenn ich den Unterschied zeigen wollte, daß die Preußische Regierung sie nicht erlassen hat. Ich konnte es nicht anders, sonst hätte ich die Argumentation, deren Bedeutung in dem Zusammenhang doch gar nicht zu verkennen ist, überhaupt nicht vortragen können.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Nach meiner Ansicht wäre das gegangen; es wäre doch möglich gewesen, nur davon zu sprechen, daß eben die Reichsregierung dem Herrn Reichspräsidenten das vorgeschlagen hat. Ich glaube, Sie hätten so dasselbe Ziel erreichen können.

Darf ich dann fragen, ob wir damit „Art. 48 Abs. 2, Voraussetzungen", verlassen können, wobei ich natürlich den Herren vorbehalte, wenn die Notwendigkeit vorliegt, daß gewisse Brücken geschlagen werden müssen, darauf zurückzugreifen.

Mir ist von Herrn Ministerialdirektor Gottheiner mitgeteilt worden, daß er noch für den Herrn Reichsinnenminister eine Erklärung abzugeben hat. Vielleicht können wir die jetzt hören.

Ministerialdirektor Gottheiner: Der Aufforderung des Herrn Vorsitzenden entsprechend, darf ich folgende Erklärung des Herrn Reichsministers des Innern zur Verlesung bringen:

> Die am 12. Oktober im Staatsgerichtshof vorgelegten Darlegungen des Herrn Minister Severing bestätigen voll die wesentlichsten Punkte meiner früheren Angaben, denn sie enthalten vor allem die Bestätigung, daß auch Herr Minister Severing die Notwendigkeit, zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit die Machtmittel des Reichs und des größten Gliedstaates in einer Hand zusammenzufassen, sich sehr wohl vorstellen konnte. In diesem Zusammenhang sind die mir deutlich in Erinnerung gebliebenen Worte gefallen, daß er sich an dem Geschrei über die angeblich bevorstehende Einsetzung eines Reichskommissars für Preußen nicht beteiligt habe, weil er persönlich der Ansicht sei, daß diese Maßnahme sich nicht werde umgehen lassen, Dieser Teil des Gesprächs endete mit den Worten: „Warten Sie nicht zu lange!" Die Frage, in welcher Form und mit welchen Befugnissen der Reichskommissar eingesetzt werden solle, ist zwischen uns nicht näher erörtert. Der Gedanke einer Personalunion ist später grundsätzlich gestreift worden. Wenn Herrn Minister Severing nach seiner Darlegung der Plan vorgeschwebt hat, der vor einem Jahre zwischen dem Reichskanzler Brüning und Ministerpräsident Braun erörtert worden sein soll, so konnte mir dieser Gedanke nicht vorschweben, weil ich erst etwa zwei Monate später von ihm erfuhr. Ich habe von der Unterredung den mich stark berührenden Eindruck mitgenommen, daß ein politisch so erfahrener Mann wie Herr Severing den Ernst der Lage im Juni 1932 ähnlich beurteilte, wie ich selbst, und daß er selbst auch einen Weg wies, um ihm zu begegnen. Von diesem Teil der Unterredung habe ich daher meine engsten Mitarbeiter sofort in Kenntnis gesetzt. Es ist selbstverständlich, daß Herr Minister Severing mich zu den Maßnahmen, die sich später zwangsläufig immer weiter entwickelten, und die ich damals noch gar nicht übersehen oder erwägen konnte, nicht gedrängt hat. Eine derartige Behauptung ist auch niemals aufgestellt worden. Behauptet und nach eigenen Darlegungen des Herrn Minister Severing festgestellt ist die Tatsache, daß der Herr Minister in der Unterredung vom Juni aus sich selbst heraus auf die kommende Notwendigkeit der Vereinigung der Machtmittel des Reichs und Preußens in deutlichen Worten hingewiesen hat.
>
> **Freiherr von Gayl,**
> Reichsminister des Innern.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Hätten wir von vornherein diese Erklärung in dieser Detaillierung gehabt, so wären uns, glaube ich, manche Erör-

terungen erspart geblieben. Ich kann mir in diesem Falle das Zeugnis nicht versagen, daß ich eine gewisse Intuition gezeigt habe. Ich habe damals sofort, als die Debatte sich entspann, gesagt, es könne ja auch so gewesen sein, daß Herr Minister Severing mit dem Herrn Reichsminister des Innern von Gayl unter dem Eindruck der damals bestehenden Verhältnisse die Frage besprochen habe, ob nicht ein Zeitpunkt kommen könne, in dem es geboten wäre, die staatlichen Machtmittel des Reichs und des größten Landes in einer Hand zusammenzufassen. Daß es so gewesen ist, ergibt sich ja jetzt eigentlich aus beiden Erklärungen ziemlich eindeutig. Ich habe ferner gesagt, daß es mir durchaus nicht ausgeschlossen erscheint, daß gewisse Divergenzen in der Beurteilung dieses Gesprächs sich daraus erklären lassen, daß beide Herren auf Grund verschiedener Grundanschauungen in diese Unterhaltung eingetreten sind. Auch das scheint mir zuzutreffen, denn Herr Minister Severing ist nach seiner Erklärung von einem lange schon erörterten Plan ausgegangen, der schon mit dem Reichskanzler Brüning besprochen worden war, und dieser Plan ist dem Herrn Reichsminister des Innern von Gayl erst später, nach dieser Unterredung, zur Kenntnis gekommen. Also ich glaube, die ganze Geschichte ist insoweit, als sie für unsere Entscheidung von Bedeutung sein kann — ich habe diese Bedeutung nie sehr hoch eingeschätzt —, erledigt, und ich würde es nur bedauern, wenn wir mit einer Erörterung über diese Frage hier noch weiter Zeit verlieren sollten.

Was die politische Seite der Sache anbetrifft, so können wir sie hier nicht besprechen. Das würde uns nach meiner Ansicht gar keinen Nutzen bringen. Rechtlich sehe ich nicht ein, was wir mit der Sache eigentlich jetzt noch anfangen können. — Und das eine, glaube ich, ist auch richtig gewesen, daß uns diese schriftlichen Erklärungen so weit geführt haben, als uns eine mündliche Zeugenvernehmung hätte führen können. Für mich ist die Sache nun genügend aufgeklärt.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Ursprünglich ging die Erklärung des Herrn Ministerialdirektor Gottheiner dahin, daß Herr Minister Severing einen Reichskommissar für Preußen gefordert habe und dabei gesagt habe: Machen Sie schnell! Dem habe ich gleich entgegengehalten: das ist unmöglich, unter keinen Umständen hat er diese Art Reichskommissar für Preußen gefordert; daß er über einen Reichskommissar für Polizei gesprochen haben könnte, halte ich für möglich, sogar für wahrscheinlich. Genau so ist es. Die Erklärung ist jetzt entsprechend modifiziert. Der Eindruck gegen uns ist zunächst hier im Gerichtssaal verwischt; darauf kommt es für uns an. Wie das nach draußen ausgeräumt wird, ist eine andere Frage. Welche Folgerungen nun weiter aus diesen Tatsachen für einige Fragen in diesem Prozeß zu ziehen sind, das geltend zu machen, behalten wir uns vor. Dies Gespräch und die Art und Weise, wie Herr von Gayl es mißverstanden hat, ist für bestimmte Fragen von einer gewissen Bedeutung.

Professor Heller: Ich kann die Auffassung des Herrn Vorsitzenden nicht teilen, daß diese Erklärung des Herrn von Gayl juristisch ohne Bedeutung sei. Sie ist juristisch von allergrößter Bedeutung. Wir bezweifeln keinen Augenblick, daß die subjektive Auffassung des Herrn von Gayl richtig wiedergegeben ist. Gerade dann zeigt sich aber erst recht, wie unmöglich es ist, daß von dem subjektiven Standpunkt der Reichsregierung aus eine drohende Haltung Preußens erwartet werden konnte. Dann ist es unmöglich, vom Standpunkt der Reichsregierung aus, irgendeine Gefahr im Verzuge anzunehmen. Man hätte ohne weiteres, wenn man gerade dies auf Seiten der Reichsregierung geglaubt

hatte, auf dem Verhandlungswege das erreichen können, was man glaubte erreichen zu müssen. Insofern ist diese Erklärung des Herrn von Gayl für den ganzen Prozeß von allergrößter Bedeutung.

Ministerialdirektor Gottheiner: Ich habe gegenüber dieser Auffassung bereits gestern die erforderlichen Ausführungen gemacht. Ich verzichte darauf, zu entgegnen.

Ministerialrat Dr. Brecht: Diese Ausführungen gingen aber dahin, daß Sie uns sagten, dem Herrn Minister Severing glaubten Sie nicht. Das haben Sie doch gestern gesagt. (Ministerialdirektor Gottheiner: Das habe ich nicht gesagt!) Dann bitte ich doch die Ausführungen zu wiederholen, denn das ist unser Eindruck hier gewesen. Sie sagten, Herr Severing hat zwar Herrn von Gayl gesagt, er sollte einen Reichskommissar einsetzen, aber deswegen haben Sie ihm doch nicht ganz getraut, daß er Sie nicht verhaften lassen würde, in dem Moment, wo Sie das täten.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich habe auch nicht ein Wort von Herrn Ministerialdirektor Gottheiner gehört, das in diesem Sinne verstanden werden könnte. (Dr. Brecht: Das haben wir so verstanden!) Ich glaube, daß mir, trotzdem wir jetzt schon vier Tage täglich sieben Stunden verhandeln, doch noch kein Wort entgangen ist.

Professor Heller: Darf ich bitten, das Protokoll zu verlesen, darüber, was Ministerialdirektor Gottheiner dazu gesagt hat. Es wird uns jedesmal, wenn wir solche Fragen aufwerfen, von der Reichsregierung entgegengehalten: Ich weise das zurück, ich stelle energisch fest, man weiß aber nicht, was? Vielleicht wäre es schon längst möglich gewesen, zu wiederholen, was gesagt worden ist, dann wäre die Sache dadurch erledigt gewesen.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Zunächst zum Protokoll. Ein Stenogramm, wie im Parlament, können wir hier nicht machen. Was hier (von Seiten des Gerichts) geschieht, sind Aufzeichnungen für den Herrn Berichterstatter, von denen ich noch nicht weiß, inwieweit sie das richtig wiedergeben, was hier verhandelt wird, und die selbstverständlich erst dann herausgegeben werden könnten, wenn sie richtig kontrolliert sind, wie auch die Redner im Parlament ja ein unkorrigiertes Stenogramm nur ungern verwerten lassen. Also diesem Wunsch kann ich nicht entsprechen.

Im übrigen halte ich es für ausgeschlossen, daß Herr Ministerialdirektor Gottheiner gestern etwas Verletzendes „wir glauben Herrn Severing nicht“ gesagt hat. Nach meiner ganzen Art der Verhandlungsführung würde ich mir erlaubt haben, dann eine Bemerkung dazu zu machen. Im übrigen sind doch aller Wahrscheinlichkeit nach nun die Erörterungen über diese Frage überholt durch die Erklärung des Herrn Severing und die Erklärung des Herrn Freiherrn von Gayl. Wenn ich mich an die Verhandlungen gestern recht erinnere, war es so, daß, nachdem die Erklärung des Herrn Severing verlesen wurde, Herr Ministerialdirektor Gottheiner in Aussicht gestellt hat, daß nunmehr die Erklärung des Herrn Freiherrn von Gayl auch mit Beschleunigung herbeigeführt werden würde.

Professor Heller: Darum handelt es sich nicht. Wir setzen nicht im geringsten in Zweifel, es besteht sogar völlige Übereinstimmung der Ansichten darüber, daß Herr von Gayl die Sache richtig wiedergibt. Für uns handelt es sich um die ungeheuer wichtige Frage: wenn die Reichsregierung diese Ansicht gehabt hat,

die uns jetzt protokollarisch in der Erklärung des Herrn von Gayl vorliegt, wie kann dann das Reich gleichzeitig behaupten, daß eine so ungeheure Gefahr im Verzuge war, daß man nicht einmal an dem Mittwochvormittag sagen konnte, daß und welche Pflicht die Preußische Regierung verletzt hat, eine so große Gefahr, daß man Angst hatte, man würde von der preußischen Polizei verhaftet werden. Von der drohenden Haltung Preußens wurde heute schon wieder gesprochen. Wie ist diese Besorgnis vereinbar mit jener Auffassung des Herrn Reichsministers des Innern? Darauf wurde gestern die Erklärung von Regierungsseite abgegeben: Herr Severing hat nicht die Wahrheit gesagt, oder aber, man war nicht sicher, daß er nicht doch das Gegenteil getan hätte.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Darüber kann kein Zweifel sein, daß sich dieser Reichskommissar, von dem damals gesprochen worden ist, inzwischen ganz außerordentlich verwandelt hat. Das war doch nicht der Reichskommissar, der nachher erschien.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Herr Reichsinnenminister von Gayl hat es aber so aufgefaßt, als ob es diese Art Reichskommissar war. So hat es uns Herr Ministerialdirektor Gottheiner im Anfang vorgetragen, als ob Herr Severing diesen Reichskommissar selbst gefordert habe. Dann hat Herr Severing seine Erklärung dazu abgegeben: gewiß!, aber Minister von Gayl hatte es so verstanden. Und nun haben wir gefragt: wie konnte er dann Gefahr im Verzuge annehmen? Wir möchten wissen, was eigentlich Herr Ministerialdirektor Gottheiner hierauf geantwortet hat.

Ministerialdirektor Gottheiner: Ich möchte nochmals erklären, daß ich diese Worte, die mir in den Mund gelegt werden, als hätte ich erwidert: „wir glauben dem Herrn Minister Severing nicht“ niemals gebraucht habe. Ich darf folgendes feststellen: Auch nach der heutigen Erklärung des Reichsministers des Innern, Freiherrn von Gayl, hat er deutlich die Worte in Erinnerung behalten, daß, als die Frage auf den damals in der Presse erörterten Reichskommissar kam, Herr Severing gesagt hat, er habe sich an dem Geschrei über eine solche Einsetzung eines Reichskommissars nicht beteiligt, weil er persönlich der Ansicht sei, daß diese Maßregel sich nicht werde umgehen lassen, und Freiherrn von Gayl sind ferner die Worte in Erinnerung geblieben: „Warten Sie nicht zu lange!“ Der Herr Minister hat aus diesen Worten des Herrn Minister Severing die Anschauung entnommen, daß dieser persönlich die Einsetzung eines Reichskommissars mit weitgehenden politischen Rechten für wahrscheinlich, vielleicht für unabwendbar halte. Der Gegensatz, der vielleicht in der Auffassung der beiden Herren Minister bestanden hat, ist jetzt in der Weise zum Ausdruck gekommen, wie das der Herr Vorsitzende bereits geschildert hat, daß nämlich anscheinend Herrn Minister Severing, was aber damals Freiherr von Gayl nicht wissen konnte, vielleicht ein anderer Plan vorgeschwebt hat, daß also beide von einer verschiedenen Voraussetzung ausgegangen sind. Aber ehe diese Erklärung gegeben wurde, hat eben doch beim Herrn Reichsminister des Innern die Vermutung bestanden, daß ein gewisses Einverständnis, ein persönliches Einverständnis (Dr. Brecht: Sehr richtig!) — lassen Sie mich doch zu Ende reden, — ein gewisses persönliches Einverständnis des Herrn Minister Severing mit Anschauungen beim Herrn Reichsminister des Innern bestand. Die Tatsachen aber, die sich nach dieser Unterredung im Juni ereignet haben, die ganzen tatsächlichen Vorgänge, die wir zur Genüge erörtert haben, das habe ich ausgeführt — haben damals dem Reichsminister des Innern den Eindruck erwecken müssen, daß

diese Tatsachen mit der persönlichen Anschauung des Herrn Severing, wie Herr von Gayl sie auffassen zu können geglaubt hat, nicht im Einklang standen. Ich habe gesagt, daraus ist auch weiter geschlossen worden und mußte geschlossen werden, daß Herr Minister Severing vielleicht nicht ganz frei in seinen Maßnahmen war. So ist die Erklärung von mir abgegeben worden; das hat mit der Behauptung, wir glaubten ihm nicht, nichts zu tun.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ist es nicht möglich, dies Thema zu Ende zu bringen? Es führt uns nicht einen Schritt weiter.

Professor Heller: Ich bedauere sehr, die Verhandlungen aufhalten zu müssen. Es handelt sich um eine Sache von zu großer Bedeutung, als daß ich darauf verzichten könnte. Nach wie vor kann ich nicht einsehen, wieso es nicht möglich war, wenn Herr Severing persönlich diesen Wunsch nach dem Reichskommissar hatte und — nach der weiteren Behauptung des Vertreters der Reichsregierung — in seinem Wunsch nur innerlich gegenüber irgend welchen anderen dunklen Mächten nicht frei war (Ministerialdirektor Gottheiner: Das habe ich nicht behauptet!) — warum Severing dann nicht an dem Mittwochvormittag wenigstens in Erfahrung bringen konnte, welche Pflichten das Land Preußen verletzt habe und wie man eine Gefahr im Verzuge annehmen konnte. Es war doch Sache des Polizeiministers, und nur Severing war Polizeiminister — ob die Polizei etwas tat oder nicht. Dieser Widerspruch ist nicht geklärt.

Ministerialdirektor Dr. Badt: Herr Ministerialdirektor Gottheiner sprach von Tatsachen, die nachher geschehen sind. In all den Behauptungen spielt immer eine entscheidende Rolle die Unterredung zwischen Staatssekretär Abegg und den kommunistischen Führern. (Ministerialdirektor Gottheiner: Diese Tatsache lag vor dieser Unterredung, war aber damals nicht bekannt.) Auch wenn sie bekannt gewesen wäre — sie war am 4. Juni, und diese Unterhaltung war Mitte Juni — wäre das also keine von den Tatsachen, die nachher gekommen sind.

VIII. Befugnisse aus Art. 48 Abs. 2

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Kann ich damit diese Sache als abgeschlossen ansehen? — (Zustimmung.)

Wir können uns dann dem Art. 48 Abs. 2, der Besprechung der Befugnisse zuwenden.

Ich würde hier größten Wert darauf legen, daß, soweit nach Anschauung der Beteiligten hier Unterschiede gegenüber Abs. 1 bestehen, gerade das eingehend behandelt wird. Soweit eine Übereinstimmung angenommen wird, wird es vollkommen genügen, auf das Bezug zu nehmen, was zu Abs. 1 gesagt worden ist. Soweit aber Unterschiede angenommen werden, wird es nicht nur notwendig sein, diese Unterschiede zu präzisieren, sondern auch sie juristisch zu begründen.

Professor Anschütz: Herr Präsident, meine Herren! Ich beabsichtige keine politischen Ausführungen mehr zu machen und fühle mich wohl dabei, wenn ich sie nicht zu machen brauche. Die Tonstärke der Verhandlungen hat sich gesteigert, die Temperatur der ganzen Atmosphäre im Saal, auch bildlich gesprochen, hat sich so erhitzt durch die zum Teil wenig erfreulichen Ausführungen, die wohl nun glücklicherweise beendet sind, daß es vielleicht ganz gut ist, das Schifflein unserer Debatte von dem stürmischen Meer der politischen Verhältnisse und Streitfragen wieder in den stillen Binnensee einer rein rechtswissenschaftlichen und juristischen Betrachtungsweise hineinzulenken. Ich fasse den mir seitens der Vertreter des preußischen Staatsministers gewordenen Auftrag so auf, daß es weniger meine Sache ist, die Anwendung des behaupteten oder bewiesenen Tatbestandes auf die Norm des Art. 48 Abs. 2 vorzunehmen. Das überlasse ich anderen Diskussionsrednern und vor allem dem Hohen Gerichtshof. Ich will versuchen, reine Rechtsausführungen zu machen, die wohl im großen und ganzen kurz sein können. Der verehrte Herr Vorsitzende hat schon sehr mit Recht bemerkt, daß vieles von dem, was über Abs. 2 zu sagen ist, sich mit dem deckt, was im Abs. 1 steht. Es gibt allerdings auch wesentliche Unterschiede, worauf ich gleich kommen werde. Aber vieles wird nicht wiederholt zu werden brauchen. Ferner sind manche Dinge, die zum Abs. 2 zu sagen sein würden, nicht streitig zwischen unserer Seite und der Gegenseite. Auch da werden sich nähere Ausführungen erübrigen. Ich frage mich, meine Herren, an welchem Punkt der Erörterung über Abs. 2 wir eigentlich stehen. Nach dem, was der Herr Vorsitzende sagte, könnte man annehmen, wir würden jetzt erst mit dem Abs. 2 beginnen. So steht es doch wohl nicht, sondern der Herr Vorsitzende hat im anderen Zusammenhang gesagt, die Frage der Voraussetzungen des Abs. 2 sei eigentlich schon erörtert. Sei dem, wie ihm wolle; ich will versuchen, einen allgemeinen Überblick über die Rechtsfragen zu geben, die mir für die Rechtsentscheidung wichtig erscheinen.

Den Wortlaut des Art. 48 Abs. 2 kann ich als bekannt voraussetzen: „Der Reichspräsident kann, wenn im Deutschen Reiche die öffentliche Sicherheit und Ordnung erheblich gestört oder gefährdet wird, die zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nötigen Maßnahmen treffen, erforderlichenfalls mit Hilfe der bewaffneten Macht einschreiten." Dann kommt der bekannte Satz, der den Reichspräsidenten ermächtigt, die sieben Grundrechte der Verfassung zu suspendieren, die in den Artikeln 114, 115, 117, 118, 123, 124 und 153 festgesetzt sind. Auf diese Dinge brauche ich nicht einzugehen, das sind unbestrittene Dinge.

Diese durch Abs. 2 des Art. 48 dem Reichspräsidenten übertragene außerordentliche Machtbefugnis pflegt man bekanntlich als Diktaturgewalt zu bezeichnen im Unterschied und im Gegensatz zu der Exekutionsgewalt des Abs. 1. Ich möchte nicht unterlassen, diese Unterscheidung noch einmal scharf zu markieren, weil ich mich hier allerdings durchaus im Widerspruch mit Herrn Kollegen Carl Schmitt befinde, der nicht recht geneigt war, diesen Unterschied anzuerkennen, sondern immer wieder die beiden Institute, die so grundverschieden sind, wenn sie auch in einem Artikel geschrieben stehen, die Institution der Reichsexekutiven und die Institution der Diktaturgewalt miteinander in engste Verbindung oder in Gemengelage zu bringen. Die beiden Institutionen sind doch ganz verschieden. Wir sollten auch hier, wenn wir vom Abs. 2 sprechen, nicht immer wieder reden von Pflichten, die das Land als solches verletzt hat, wofür dann die Regierung des Landes verantwortlich gemacht und durch Exekution zur Rechenschaft gezogen werden soll. Davon, d. h. vom Abs. 1, ist nun nicht mehr die Rede, damit sind wir glücklicherweise nach langen Debatten zu Ende. Wir reden jetzt von der Diktaturgewalt, und da sind auch wieder, ähnlich wie bei der Exekutionsgewalt, drei Hauptfragen zu unterscheiden: 1. unter welchen Voraussetzungen kann von der Machtbefugnis des Art. 48 Abs. 2 Gebrauch gemacht werden? 2. Was kann auf Grund von Art. 48 Abs. 2 überhaupt geschehen, welches sind vor allem die am meisten vorkommenden, typischen „Maßnahmen', die getroffen werden können? 3. Welche Schranken, welche Rechtsgrenzen sind dieser Gewalt, der Diktaturgewalt, des Art. 48 Abs. 2 gesetzt?

Was die Voraussetzungen betrifft, so ist es wohl nicht erforderlich, darüber lange Ausführungen zu machen. Voraussetzung ist, daß die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Deutschen Reich erheblich gestört ist. — Im Deutschen Reiche! Ich muß mich da durchaus dem Zwischenruf des Herrn Ministerialdirektor Dr. Brecht anschließen: Auch Oldenburg z. B. gehört zum Deutschen Reich. Ob das nun ein kleiner oder ein großer Teil ist, darin kann ich keinen Unterschied sehen.

Der Begriff der öffentlichen Sicherheit und Ordnung ist hier nicht eng, sondern weit zu interpretieren, also nicht in dem bekannten engeren polizeirechtlichen Sinne. Das setze ich nicht bloß als bekannt voraus, sondern das unterstelle ich als unbestritten. Um so mehr kann ich das tun, als die von mir selbst vertretene weite Interpretation dieser Begriffe durchaus auch im Sinne der Gegenseite liegt. Also der Art. 48 Abs. 2 hat nicht im Auge die Diktaturgewalt als eine höchstpotenzierte Polizeigewalt, sondern etwas anderes. Ich verweise auf meinen Kommentar, auf die ganze Literatur und Judikatur, es liegt mir fern, den hohen Gerichtshof über diese elementaren Dinge belehren zu wollen.

Was kann auf Grund des Abs. 2 geschehen? Der Reichspräsident, sagt der Wortlaut, kann die zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ord-

nung nötigen Maßnahmen treffen. Es ist wiederum uns allen bekannt und bedarf daher nur eines ganz kurzen Hinweises, daß die weitaus meisten Maßnahmen, die auf Grund des Abs. 2 seit 1919 bis heute getroffen worden sind, sich charakterisieren als allgemeine Anordnungen, also, wie die Juristensprache sagt, Verordnungen, im Gegensatz zu Verfügungen, und zwar sind das weitaus am meisten, fast zu 100 Prozent Rechtsverordnungen, gesetzvertretende Verordnungen, die erlassen wurden. So auch hier die Verordnung des Reichspräsidenten vom 20. Juli dieses Jahres.

Eine besonders interessierende typische Diktaturmaßnahme, eigentlich wohl die hauptsächlich interessierende Diktaturmaßnahme, ist die Einsetzung eines Reichskommissars in einem Lande bzw. für ein Land oder mehrerer Reichskommissare, was natürlich auch möglich ist, dem oder denen die vollziehende Gewalt übertragen wird. Der Text des Art. 48 sagt hiervon bekanntlich nichts, es ist aber unstreitig, und von der Gegenseite wurde das auch nicht bestritten, daß an sich diese Verreichlichung der vollziehenden Gewalt in den Ländern oder in einem bestimmen Lande dadurch, daß man einem Reichskommissar die vollziehende Gewalt überträgt, keine verbotene, sondern eine zulässige Maßnahme ist.

Wenn wir hier von vollziehender Gewalt reden, die dem Reichskommissar teilweise oder auch ganz übertragen werden kann, so darf ich noch bemerken, daß der terminus technicus „vollziehende Gewalt" nicht aus dem heutigen republikanischen Staatsrecht stammt, sondern entnommen ist — worüber auch kein Streit in Praxis und Wissenschaft ist — aus dem früheren Belagerungszustandsrecht, dem Preußischen Belagerungszustandsgesetz von 1851, das durch Art. 68 der alten Reichsverfassung zum Reichsgesetz erklärt wurde, und wo es heißt, daß dem Militärbefehlshaber die vollziehende Gewalt übertragen werden kann. Das hat man stillschweigend in das heutige Recht übernommen; es ist leitendes Prinzip der Rechtsprechung, und auch die Wissenschaft hat das nicht bestritten. Es kann also, unter den im Abs. 2 bezeichneten Umständen, soweit das eine nötige Maßnahme ist, dem Reichskommissar — sei das eine militärische Stelle, also ein General, oder ein Zivilbeamter, wie seinerzeit in Sachsen Minister Heinze — die vollziehende Gewalt übertragen werden, und zwar auch ganz — ich freue mich, der verehrlichen Gegenseite hier ein Zugeständnis machen zu können, etwas für sie Günstiges sagen zu können im Sinne einer weiten Auslegung dieser Reichsgewalt —, es kann die vollziehende Gewalt ganz übertragen werden, wie ich das auch in meinem Kommentar vertreten habe, nicht bloß im Sinne des Vollzugs von Reichsgesetzen, sondern auch des Vollzugs von Landesgesetzen. Was den Vollzug von Reichsgesetzen betrifft, so ist das selbstverständlich, da ergeben sich keine rechtlichen Schwierigkeiten, Art. 14 sagt allerdings, der Vollzug auch der Reichsgesetze erfolgt durch die Landesbehörden. Er fährt aber fort: soweit ein Reichsgesetz nicht etwas anderes bestimmt. Und da alles das, was ein Reichsgesetz im normalen, ruhigen Verlauf der Dinge anordnen kann, im Falle des Art. 48 Abs. 2 auch durch Diktaturverordnung angeordnet werden kann, so kann eben durch Diktaturverordnung jedenfalls der Vollzug von Reichsgesetzen — Reichsvereinsgesetz oder Reichsgewerbeordnung — usw. dem Reichskommissar übertragen werden. Aber ich habe keine Bedenken, weiter zu sagen, daß auch der Vollzug von Landesgesetzen ebenfalls dem Reichskommissar übertragen werden kann. Ich verweise da auf Ausführungen in meinem Kommentar auf S. 290 ff. Glücklicherweise ist hier ein Punkt, in dem mit der Gegenseite erheblicher Streit nicht besteht.

Wenn es heißt „nötige Maßnahmen" zur Aufrechterhaltung der Sicherheit und Ordnung, so versteht es sich, daß da vor allem — nicht nur, aber vor allem — an die Polizeigewalt gedacht ist, daß also dem Reichskommissar auch die Polizeigewalt übertragen werden kann, d. h. der Vollzug der Polizeigesetze, die Landesgesetze sind. Da ist gar kein Zweifel.

Nun die Schranken, die Grenzen der Diktaturgewalt. Ich glaube, daß ich mich auch hier kurzfassen kann insofern, als im Sinne des Hinweises des Herrn Vorsitzenden hier weitgehend auf Erörterungen zu Abs. 1 Bezug genommen werden kann. Ich glaube, daß im wesentlichen hier, für die Diktaturgewalt, dieselben Grenzen und Rechtsschranken zu ziehen sind, die auch für die Exekutionsgewalt gelten, und ich benutze gern die Gelegenheit, um mich hier an die vorzüglich klaren Ausführungen meines Freundes Giese von heute vormittag anzulehnen, der in durchaus überzeugender Weise zunächst vier spezielle Grenzen, Rechtsschranken der Exekutionsgewalt aufstellte mit den Schlagworten: Zweckgebundenheit, Verhältnismäßigkeit, Subsidiarität und Vorläufigkeit. Ich glaube, das gilt sinnentsprechend alles auch für Abs. 2. Man kann ebenso wie da, wo es sich um Exekutionsgewalt — Abs. 1 — handelt, auch für die Diktaturgewalt sagen: Die Maßnahmen, die auf Grund des Abs. 2 erfolgen, sind, und zwar nicht etwa bloß politisch, opportunistisch oder moralisch, sondern rechtlich begrenzt durch den Gedanken der Zweckgebundenheit. Das heißt, die Maßnahme, die der Reichspräsident auf Grund des Abs. 2 des Art. 48 trifft, muß im erweislich erkennbaren Zusammenhang mit dem Zweck stehen, den dies ganze Institut, die Diktaturgewalt, hat; das heißt mit der Aufrechterhaltung bzw. Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung. Wenn also nachweislich eine auf Grund des Abs. 2 getroffene Maßnahme in diesem Sinne nicht mit diesem Zweck im Zusammenhang steht, wenn sie in Wahrheit nicht zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung, sondern aus anderen Gründen erfolgt ist — ich behaupte das gar nicht, wende das hier nicht etwa auf den Tatbestand an, sondern ich verhalte mich zunächst rein referierend über das, was nach meinem besten Gewissen die Rechtslage ist, indem ich es anderen, und vor allem dem Hohen Gerichtshof überlasse, diese Rechtsnormen, die ich aufzustellen versuche, auf den Tatbestand anzuwenden — also angenommen, es wäre hier eine Maßnahme ergriffen, die nicht mit diesem Zweck der Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im Zusammenhang steht, so wäre das derjenige Ermessensfehler, den man in der Wissenschaft des öffentlichen Rechts, namentlich des Verwaltungsrechts als Ermessensmißbrauch bezeichnet — nicht Ermessensüberschreitung, sondern Ermessensmißbrauch, das heißt, Anwendung einer öffentlichen Gewalt zu Zwecken, denen zu dienen die betreffende öffentliche Gewalt nicht bestimmt ist.

Damit markiere ich natürlich nicht eine bloß politische Grenze, sondern eine Rechtsgrenze, woraus sich von selbst die Folgerung ergibt, daß über die Innehaltung dieser Rechtsschranke diejenigen, die überhaupt Recht zu sprechen haben, zu wachen befugt und berufen sind, genau so, wie sie über alles Recht zu wachen haben.

Wenn es richtig ist, und es ist tausendmal richtig, was der Herr Vorsitzende sagte, daß der Hohe Gerichtshof hier dazu da ist, um Recht zu finden, so wird er das Recht auch nach der Richtung hin finden müssen, ob vielleicht hier ein mangelnder Zweckzusammenhang vorliegt, also ein Ermessensmißbrauch.

Zweitens: Verhältnismäßigkeit. Das ergibt sich wieder klar aus dem Wortlaut: Der Herr Reichspräsident ist ermächtigt, die nötigen Maß-

nahmen zu treffen. Man würde vielleicht im Falle des Abs. 1 streiten können, ob das Prinzip der Verhältnismäßigkeit da gilt. Daß es da gilt, ist mir unzweifelhaft, wenn das vielleicht auch im Laufe der Diskussion nicht so hervorgetreten ist. Aber hier, im Falle des Abs. 2, ist es ganz klar, daß das Prinzip der Verhältnismäßigkeit zwischen Widerrechtlichkeit und Abwehrmaßnahmen gilt. Es geht ja aus dem Wortlaut hervor, daß nur die nötigen Maßnahmen getroffen werden dürfen. Hier ist es wiederum eine Aufgabe der Rechtsanwendung, den Tatbestand, den ganzen Sachverhalt daraufhin zu prüfen, ob nicht etwa die Verordnung vom 20. Juli so, wie sie lautet, so, wie sie dann gehandhabt worden ist, und auch weiterhin, ob nicht dieser ganze Komplex von Maßnahmen des Reichs gegen ein großes Land mehr war, als die „nötige Maßnahme", also ob hier die Diktaturmaßnahme nicht vielleicht mit dem Ermessensfehler, nicht des Ermessensmißbrauchs, sondern der Ermessensüberschreitung behaftet ist. Ist nicht im vorliegenden Falle mehr und etwas anderes angeordnet worden, als das, was nötig war? Ich entscheide auch hier wieder nicht darüber, ich sage nur, angenommen, das ist so, dann müßte gesagt werden, das ist eine Ermessensüberschreitung.

Subsidiarität. Das versteht sich wohl auch hier von selber. Man soll nicht sofort mit Kanonen und man soll niemals mit Kanonen nach Spatzen schießen, sondern man soll überhaupt erst mit Kanonen schießen, wenn nicht vorher mildere Mittel — ich weiß es ja nicht, ich will nicht Waffenvergleiche und dergleichen machen — zweckdienlich sind. Also erst mal Ermahnungen, etwa, wie Max Seydel gesagt hätte: ein bundesfreundliches avertissement; wenn das nicht zum Ziele führt, dann schießt man vielleicht erst blind und dann schießt man scharf.

Nun Vorläufigkeit. Darüber auch nur zwei Worte. Dauermaßnahmen können auf Grund des Abs. 2 nicht getroffen werden. Hier am allerwenigsten fühle ich mich veranlaßt und genötigt, nähere Ausführungen zu machen. Es ist von der verehrlichen Gegenseite versichert worden, die Reichsregierung dachte gar nicht daran, diesen Zustand als Dauerzustand, also längere Zeit bestehen zu lassen. Sie ist geneigt, mit diesem Zustand aufzuhören sobald wie möglich. Also der Zustand der Vorläufigkeit, der Provisorität — um dies häßliche Wort zu gebrauchen — findet auch hier Anwendung.

Ich bin noch nicht ganz zu Ende, denn hinter diesen vier speziellen Grenzschranken und Grenzen der Diktaturgewalt, die ich bezeichnet habe, steht nun noch eine ganz allgemeine Schranke, wenn Sie wollen, eine absolute Schranke, eine Schranke, die sich aus dem allgemeinen Umfang der Diktaturgewalt ergibt. Sagen wir vielleicht so: vorbehaltlich und nach Maßgabe der eben bezeichneten vier speziellen Rechtsschranken kann die Diktaturgewalt insbesondere durch Erlaß von Verordnungen, wie man das gewöhnlich bezeichnet, Notverordnungen, von allgemeinen Anordnungen, alles anordnen, wozu es im gewöhnlichen Verlauf der Dinge eines einfachen Reichsgesetzes bedarf, wofür ein einfaches Gesetz erforderlich und ausreichend ist, oder, wie wir uns im Jargon der Staatswissenschaft ausdrücken: es erstreckt sich gegenständlich der Wirkungsbereich der Diktaturgewalt rechtsetzend auf das gesamte Vorbehaltgebiet der einfachen Reichsgesetzgebung. Nun komme ich auf die allgemeine Rechtsschranke, auf die ich verweisen wollte: die Diktaturgewalt ist nicht berechtigt, solche Bestimmungen, bzw. Institute abzuändern oder zu durchbrechen, die durch zwingende Rechtsvorschriften der Reichsverfassung geregelt sind, weil ich eben sagte: alles das, was das einfache Reichsgesetz kann, kann die Diktatur

auch machen, alles, was nur der Verfassungsgesetzgeber kann, kann die Diktatur nicht machen. Also ich darf mich hier der Kategorie und Terminologie bedienen, die — das ist kein großes Kunststück und auch kein Selbstlob — ich aufgestellt habe mit dem terminus technicus „D i k t a t u r f e s t i g k e i t".

Es können also solche Normen und Sätze oder Institute, die diktaturfest sind, die mit Diktaturfestigkeit in der Reichsverfassung verankert sind, nicht tangiert, nicht alteriert werden durch Diktaturanordnungen. Diktaturfest sind aber alle Vorschriften der Reichsverfassung, denen die Diktaturfestigkeit nicht ausdrücklich oder durch den Sinn stillschweigend entzogen ist. Ausdrücklich: da denke ich an die Suspendierung der sieben Grundrechte; da heißt es ausdrücklich: vorübergehend können sie außer Kraft gesetzt werden, also die sind nicht diktaturfest. Stillschweigend; hier denke ich an die ziemlich zahlreich, namentlich im zweiten Hauptteil der Grundrechte vorkommenden Bestimmungen, wo es heißt: Das Nähere wird durch Reichsgesetz, das heißt durch einfaches Reichsgesetz bestimmt oder: Ausnahmen können durch einfaches Reichsgesetz statuiert werden. Das sind die sogenannten Gesetzvorbehalte, die nach herrschender Meinung auch durch Diktaturverordnung ausgefüllt werden können. Aber überall da, wo in dieser Art und Weise die Diktaturfestigkeit dem Verfassungsrecht nicht ausdrücklich oder stillschweigend genommen ist, ist das Verfassungsrecht eben diktaturfest, das heißt für Diktaturanordnungen unzugänglich. Ich möchte als solche unbedingt, absolut diktaturfeste Bestimmungen unseres Verfassungsrechts als Beispiele, die wichtig sind, anführen vor allem die ganze Zuständigkeitsverteilung zwischen Reich und Ländern, wie sie in der Reichsverfassung in den Art. 6 bis 11 und auch noch in anderen Artikeln gegeben ist. Es ist doch nicht so, daß in diese Zuständigkeitsverteilung beliebig eingegriffen werden könnte. Es ist in der Literatur von einer Seite (Lympius) einmal das Gegenteil behauptet worden. Ich darf hier an die spezielle Kenntnis meines verehrten Kollegen Nawiasky appellieren, der Ihnen nachher erzählen kann, was an dieser von Herrn Lympius im Reichsverwaltungsblatt aufgestellten Behauptung ist. Kollege Nawiasky hat das zutreffend widerlegt. Es ist doch so, daß diejenigen Materien, die nach Art. 6 bis 11 der Reichsverfassung der Reichsgesetzgebungshoheit nicht zugeteilt sind, damit in der Landesgesetzgebungshoheit verblieben sind, und zwar ist dieses Reservat, möchte ich sagen, zugunsten der Länder verfassungskräftig, also auch diktaturfest. Ich würde es nicht für statthaft halten, wenn durch Diktaturverordnung auf Grund von Abs. 2 des Art. 48 etwa das Gemeinderecht oder Jagdrecht oder Wasserrecht usw. geregelt würde, weil das eben der Landesgesetzgebung vorbehalten ist. Und vor allem — damit ich nach diesen Nebensachen zur Hauptsache komme — ist diktaturfest d a s g e s a m t e V e r f a s s u n g s r e c h t d e r L ä n d e r. Die Richtlinien und Normativbestimmungen, die Art. 17 der Reichsverfassung für das Landesverfassungsrecht gibt, müssen dann aktualisiert werden, nicht durch Reichsgesetz, sondern durch L a n d e s gesetz, durch L a n d e s v e r f a s s u n g, durch die Recht setzende Gewalt der Länder. Sich hier an die Stelle der Landesgesetzgebung zu setzen, kann ich den Reichsgesetzgeber, infolgedessen auch die Diktatur als Gesetzgeber aus Abs. 2 des Art. 48 nicht für befugt erachten.

Daraus ergibt sich zum Schluß noch ein Letztes. Ich würde es auch für eine absolute Schranke der Diktaturgewalt erachten — ich rede jetzt von der Diktaturgewalt, nicht von der Exekution — für eine absolute Schranke des Diktaturverordnungsrechts, das Verfassungsrecht der Länder zu gestalten, im besonderen — damit ich auf den Hauptpunkt komme — etwa die Zusammensetzung

des Landtags, die Zusammensetzung der Landesregierung und das Verhältnis der Landesregierung zum Landtag irgendwie zu gestalten, denn diese Dinge sind entweder verfassungskräftig durch Art. 17 schon festgelegt oder, wenn nicht, sind sie festzulegen, zu normieren durch die Verfassungsgesetzgebung der Länder, außerhalb des Rahmens der Reichskompetenz, also auch ohne die Möglichkeit für die Diktaturgewalt, hier einzugreifen. Schon hieraus dürfte sich ergeben — ich halte diese Schlußfolgerung für wichtig —, daß durch den Diktator auf Grund des Abs. 2 des Art. 48 nicht eine Landesregierung eingesetzt werden kann. Gewiß, Art. 17 der Reichsverfassung sagt nicht, wer die Landesregierung ernennt oder bestellt. Er sagt nur, es muß in jedem Lande eine Regierung, eben die Landesregierung sein, und zweitens, es muß eine Volksvertretung, ein Landtag sein. Und Art. 17 sagt ferner, daß zwischen den beiden das Verhältnis so sein muß, daß der Landtag gewissermaßen den Primat hat, er sagt, daß die Regierung von ihm abhängig ist und sein Vertrauen haben muß. Daß damit nicht gerade im engeren Sinne eine parlamentarische Regierung gemeint ist, ist vollkommen richtig, das gebe ich der Gegenseite, insbesondere auch Herrn Kollegen Bilfinger, zu. Darüber streiten wir uns also nicht. Es ist, wie bemerkt, im Art. 17 an sich nicht gesagt, wer die Landesregierung bestellt. Aber es ist doch selbstverständlich, daß diese Bestellung nur ein Akt der Landeshoheit sein kann und nicht ein Akt der Reichshoheit, denn was könnte mehr in den Bereich des Selbstbestimmungsrechts der Länder fallen, als dies Blankett des Art. 17 so auszufüllen, ein Landtagswahlgesetz zu erlassen, um die Bestimmungen zu statuieren, wie die Regierung zustandekommt. Wenn irgend etwas, so ist diese sogenannte Verfassungsautonomie der Länder eben ein Stück Landeshoheit, und zwar auch reichsverfassungskräftig gewährleistet und der Diktatur unzugänglich.

Mögen also einem Reichskommissar noch so weitgehende Befugnisse übertragen werden — ich konzediere ihm da sehr viel, ich konzediere ihm, daß ihm die ganze Polizeigewalt übertragen werden kann — immer im Sinne des Abs. 2 zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung —, ich konzediere ihm, daß er sich die Landesbehörden unterordnen kann, daß sie ihm gehorchen müssen — über die zusammenhängenden beamtenrechtlichen Fragen will ich nicht sprechen, das muß ich einer berufeneren Seite überlassen, weil ich nur über die allgemeinen Dinge reden will — aber Landesregierung im engeren Sinne kann der Reichskommissar nicht sein. Wenn schon nicht auf Grund von Abs. 1 — wie dort bestritten und hier behauptet wird — Reichsexekution — der Reichskommissar zur Landesregierung gemacht werden kann, sondern höchstens „quoad exercitium" die Ausübung gewisser Befugnisse der Landesregierung ihm übertragen werden kann, so noch viel weniger auf Grund des Abs. 2. Die Machtbefugnisse des Reichspräsidenten nach Abs 2 reichen ungeheuer weit, aber meines Erachtens nicht so weit, um gegen die Verfassung zu verstoßen, um, wie gesagt, diktaturfeste Institutionen umzustoßen, zu durchbrechen, nicht so weit, daß der von ihm, dem Herrn Reichspräsidenten oder in seinem Auftrag von der Reichsregierung, eingesetzte Reichskommissar zur Landesregierung erklärt wird.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Es sind dann gemeldet Herr Professor Schmitt und Herr Staatsrat von Jan. Aber es ist bereits 7½ Uhr.

Staatsrat von Jan: Ich wollte nur im Namen von Bayern und Baden erklären, daß wir unseren Feststellungsantrag bei dieser Gelegenheit auch wieder

zur Debatte stellen, daß ich aber zur Begründung des Antrags nach den Ausführungen von Herrn Geheimrat Anschütz und auch Herrn Professor Giese, ebenso wie nach den Ausführungen, die wir zum Bundesstaats-Charakter des Reichs und zum Art. 48 Abs. 1 gemacht haben, nichts hinzuzufügen habe.

Professor Anschütz: Darf ich um das Wort zur Geschäftsordnung bitten. Wäre es, Herr Präsident, nicht möglich — ich spreche nicht in irgend einem Auftrag — wohl aber glaube ich im Sinne beider Tische zu sprechen, wenn ich der Erwägung des Hohen Gerichtshofs anheimstelle, ob wir nicht heute vielleicht noch etwas länger verhandeln können, damit einige Sicherheit geschaffen wird, daß wir morgen zu Ende kommen.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Eine Sicherheit läßt sich dafür unter gar keinen Umständen schaffen. (Professor Anschütz: Vielleicht eine Wahrscheinlichkeit!) Nein, ich glaube nicht. Ich lege großen Wert darauf, daß wir die Frische behalten, um den Verhandlungen im einzelnen zu folgen. Das ist schon nicht ganz leicht, sieben Stunden am Tage, und was nützt uns das alles, wenn wir nun wirklich mit dem Aufgebot der letzten Kraft dem Ende entgegensteuern und wir kommen dann todmüde an, und es zeigt sich nachher in den Beratungen, daß manches doch nicht recht verstanden ist, manches unter die Dornen und manches auf steiniges Land gefallen ist. Das möchte ich vermeiden. Außerdem muß ich auch auf meine Kollegen etwas Rücksicht nehmen; sie müssen auch, wenn diese Verhandlung vorüber ist, in ihrem Senat wieder kampfkräftig sein, ich darf sie nicht bis zum letzten abnutzen. (Professor Anschütz: Ich dachte, daß wir vielleicht bis 8 Uhr verhandeln.) Um eine halbe Stunde will ich nicht rechten. Aber ich lege viel mehr Wert darauf, daß wir das, was Herr Professor Schmitt zu diesen ungeheuer interessanten Ausführungen von Herrn Professor Anschütz zu antworten hat, in voller Frische entgegennehmen.

Ministerialdirektor Gottheiner: Ich möchte bitten, mir zu gestatten, noch eine Erklärung abzugeben. Der Herr Vorsitzende hat heute noch gewisse nähere Angaben verlangt bezüglich der Behauptungen über die Verhandlungen, die zwischen dem Herrn Reichskanzler und zwischen den Nationalsozialisten angeblich stattgefunden haben sollen. Der Herr Reichskanzler hat mich telegraphisch beauftragt, auf die von dem Herrn Vorsitzenden des Staatsgerichtshofs heute an mich als Vertreter der Reichsregierung gerichtete Frage zu erklären:

> Verhandlungen oder Vereinbarungen der in der Erklärung des Vertreters der Reichsregierung vom 11. Oktober 1932 bezeichneten Art sind weder von mir persönlich, noch in meinem Auftrag durch Mittelspersonen erfolgt und zwar auch nicht vor meinem Antritt als Reichskanzler.
>
> gez. von Papen.

Der Herr Reichskanzler legt Wert darauf, in diesem Zusammenhange darauf hinzuweisen, daß er sich sehr ernstlich bemüht habe, alsbald nach seinem Amtsantritt durch Verhandlungen mit den Parteien des Preußischen Landtags die Wahl eines preußischen Ministerpräsidenten herbeizuführen. Insbesondere hat er diese Verhandlungen mit dem Zentrum und mit den Nationalsozialisten geführt mit dem Ziele, diese Parteien auf die baldige Wahl eines Ministerpräsidenten zu einigen. Der Herr Reichskanzler nimmt in dieser Hinsicht Bezug auf den bekannten Brief, den er am 6. Juni d. Js. an den Landtagspräsidenten Kerrl gerichtet hat.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich nehme nicht an, daß jetzt im Moment dazu Erklärungen abgegeben werden.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Können wir vielleicht den Text von dieser Erklärung haben? Es waren Worte darin, wie „in meinem Auftrag", „Verhandlungen oder Vereinbarungen". Die Tatsache, daß darüber „gesprochen" worden ist, ist bisher noch nicht bestritten gewesen, nämlich über die Aufhebung des Uniformverbots und des anderen Verbots. Der Begriff Verhandlungen und Vereinbarungen ist ein anderer. Ich will das jetzt nicht urgieren. Es ist nur so: Man kann daraus auch schließen, daß gewisse Dinge „in Aussicht gestellt" sind. Das braucht nicht im Auftrag geschehen zu sein, das kann von der andern Seite aus eigenem Antrieb geschehen sein. Es ist bei allem schuldigen Respekt natürlich sehr schwer, danach zuzugeben, daß unsere Behauptungen, die unter Umständen dem gar nicht widersprechen, damit widerlegt seien. Ich darf bitten, daß wir die Erklärung bekommen.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich gehe davon aus, daß wir eine Abschrift bekommen. (Ministerialdirektor Gottheiner: Jawohl.)

Dann darf ich für heute schließen und bitte morgen, hoffentlich zum letzten Mal, wieder um ½10 Uhr.

(Schluß 7½ Uhr.)

FÜNFTER VERHANDLUNGSTAG

Freitag, den 14. Oktober, vormittags 9.30 Uhr

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Heute wollte, glaube ich, für das Reich Herr Professor Schmitt das Wort nehmen. Darf ich bitten.

Professor Carl Schmitt: Ich will mich bemühen, den Vorzug der ersten Stunde nicht zu mißbrauchen. — Wir sprechen von den Grenzen der Befugnisse auf Grund von Art. 48 Abs. 2. Herr Kollege Anschütz hat gestern in einer meisterhaft kurz zusammengefaßten Darlegung seinen Standpunkt vertreten. Dabei ergaben sich zwei verschiedene Hauptarten, sehr viele Unterarten von Grenzen. Einmal alles das, was sich an die Ermessensbegriffe im eigentlichen Sinne anknüpft, nötig, verhältnismäßig, subsidiär, wohl auch vorübergehend. Darüber wird wohl bei Erörterung der Nachprüfung dieses Ermessens noch einmal gesprochen werden. Ich möchte mich damit begnügen, zu sagen: es ist das Wesen der Diktatur, die staatsrechtliche, staatswissenschaftliche Definition der Diktatur, daß hier Ermächtigung und Ermessen in einer sonst nicht vorkommenden Weise zusammenhängen. Das ist fachwissenschaftlich gesprochen das Außerordentliche der Diktatur, daß Inhalt und Umfang dessen, wozu der Diktator befugt ist, in weitestem Maße durch sein Ermessen bestimmt wird, weil das gerade von dieser außerordentlichen, unvorhersehbaren Sachlage bestimmt wird. Was den vorübergehenden Charakter der Maßnahmen angeht, so ist wohl hinreichend betont worden, daß allerseits der Wunsch besteht, bald wieder in normale Zustände hineinzukommen. Es käme also nunmehr auf die Verfassungsgrenzen im engeren Sinne an, das heißt darauf: wie weit enthalten bestimmte einzelne Regelungen der Reichsverfassung eine unbedingte Grenze auch für die außerordentlichen Befugnisse des Reichspräsidenten und was kann er auch im äußersten Falle nicht tun, wenn es noch so nötig ist, wenn die Gefahr noch so groß ist, was ist das unübersteigliche Hindernis sozusagen für seine Befugnisse? Hier ist nun nicht etwa ein rechtsleerer, ein rechtsfreier Raum, sondern hier beginnt das, was man Staatsnotrecht nennt oder dergleichen. Ob das eine Sphäre des Chaos ist oder im Vergleich zu manchen Mißbräuchen legaler Formen vielleicht eine anders zu bewertende Sphäre, ist hier nicht zu entscheiden, denn wir bleiben ja im Rahmen der Befugnisse des Art. 48 Abs. 2.

Hier hat nun Herr Kollege Anschütz seine Ansicht kurz dargelegt. Sie läßt sich in einigen Sätzen zusammenfassen. Die Grenzen sind folgende: einmal gibt es sieben suspendierbare Grundrechte. Die sind selbstverständlich kein Hindernis. Im übrigen aber sind alle Verfassungsbestimmungen ein Hindernis, aber mit der wichtigen Maßgabe, daß der Reichspräsident nach Art. 48 alles tun kann, was der einfache Reichsgesetzgeber tun kann. Er hat also den Gesetzvorbehalt in seiner Hand.

Nun macht der Kollege Anschütz allerdings eine Einschränkung: es gibt sogenannte diktaturfeste Gesetzvorbehalte. Ich hatte gestern in einem nachträglichen Gespräch den Eindruck, als ob diese Unterscheidung vielleicht nicht deutlich genug geworden wäre — nicht als ob das eine mangelnde Klarheit der Darlegungen gewesen wäre, sondern vielleicht die schnelle summarische Zusammenfassung einer so schwierigen Frage. Es handelt sich darum, daß gegenüber dem Satz — ich stelle die Lehre für mich so ungünstig wie möglich dar —: der Reichspräsident darf alles tun, was der einfache Reichsgesetzgeber kann — auch Schranken bestehen. Das sind die diktaturfesten Bestimmungen, in denen der Gesetzvorbehalt nicht etwa zur Verfügung des Reichspräsidenten steht, sondern eben diktaturfest ist. Beispiel: Art. 45 Abs. 2 der Reichsverfassung. Obwohl eine Kriegserklärung nach Art. 45 Abs. 2 durch Gesetz erfolgt, kann doch nicht der Reichspräsident nach Art. 48 Abs. 2 eine solche Kriegserklärung erlassen. Hier hat der von Anschütz aufgestellte Satz: Der Reichspräsident darf alles tun, was der einfache Gesetzgeber kann, seine Grenze in der Diktaturfestigkeit.

Nun ergibt sich wieder ein ganz besonders heikles und schwieriges, aber hier glücklicherweise nicht interessierendes Problem: Wann ist nun das Gesetz, von dem die Reichsverfassung in zahllosen Stellen spricht, in diesem Sinne dem Diktator ausgeliefert sozusagen, und wann ist es diktaturfest? Der Einfachheit halber begnüge ich mich mit dem klarsten Beispiel, das von Anschütz aufgestellt wird, daß eben diese Kriegserklärung zwar durch einfaches Reichsgesetz, trotzdem aber nicht vom Diktator nach Art. 48 Abs. 2 vorgenommen werden kann. Damit wäre also die Grenze gegeben. Es wird jedem, der sich mit der Angelegenheit befaßt hat, aufgefallen sein, daß Anschütz nicht von dem Charakter des Art. 48 Abs. 2 als selbständiger Zuständigkeitsvorschrift gesprochen hat, aus der sich ja eine weitere Zurückdrängung einzelner Verfassungsbestimmungen ergibt, namentlich solcher, die das Verhältnis von Reich und Ländern regeln. Er hat den Ausdruck „selbständige Zuständigkeitsvorschrift“ nicht gebraucht. Was das bedeutet, bedarf unter Kennern der Materie keiner weiteren Erläuterung, und so muß ich annehmen, daß er diese Ansicht, Art. 48 Abs. 2 enthalte eine solche selbständige Zuständigkeitsvorschrift, entweder für unrichtig hält oder aber, daß er glaubt, die praktische Notwendigkeit, der Zwang geradezu, aus dem heraus diese Ansicht entstanden ist, diese praktische Notwendigkeit lasse sich nun in anderer Weise erledigen; zum Beispiel mit Hilfe seiner Konstruktion: laut Art. 14 kann ja durch ein einfaches Reichsgesetz angeordnet werden, daß Reichsbehörden Reichsgesetze vollziehen; soweit es sich um den Vollzug von Landesgesetzen durch Landesbehörden handelt, käme in Betracht, daß Art. 48 Abs. 2 Reichsrecht ist, eine Reichskompetenz darstellt, und so hätten wir wieder das Reichsgesetz und den Vollzug von Reichsgesetzen durch Reichsorgane, die der Diktator bestellt.

Ich vermute, daß das Letzte die Auffassung von Kollegen Anschütz war, und so entgeht er den Schwierigkeiten des interessanten Problems der selbständigen Zuständigkeitsnorm. Denn wenn wir hier von der Grenze des Art. 48 Abs. 2, der sogenannten Verfassungsgrenze, sprechen, so ergibt sich in dem Augenblick, in dem wir von einer selbständigen Zuständigkeitsnorm reden, ein neues Problem, nämlich: was sind die Grenzen der Wirkung der selbständigen Zuständigkeitsnorm? Die früher — glücklicherweise ist dieser Ausdruck verschwunden, scheint er verschwunden zu sein, vielleicht gibt es noch Autoren, die ihn brauchen — sogenannte Unantastbarkeit ist ja in einer merkwürdigen Situation. Es wird erst der Schluß gezogen: nur sieben Grundrechte sind nach der Verfassung suspendierbar, ergo dürfe außer diesen sieben aufgezählten Grund-

rechten keine von den andern Verfassungsbestimmungen auch nur angetastet werden, obwohl antasten und Außerkraftsetzen etwas ganz anderes ist. Aber diese sogenannte Unantastbarkeitslehre, die wenigstens scheinbar den Vorzug der Einfachheit hat, gerät nun in eine höchst komplizierte Situation, wenn sie sich mit der Anerkennung des Art. 48 Abs. 2 als selbständige Zuständigkeitsnorm abfindet, denn das ist eine weitere Einschränkung der Unantastbarkeit, und es ergibt sich die Frage: wie weit dringt also Art. 48 Abs. 2 als selbständige Zuständigkeitsnorm in andere Verfassungsartikel ein als die, die dort aufgezählt sind, also die sieben suspendierbaren Grundrechte? Das wäre das Problem. Hier fehlt es bisher in der gedruckten Literatur an einem schönen abfragbaren, wenn ich so sagen darf, Katalog der angetasteten oder durch die selbständige Zuständigkeitsnorm eingeschränkten Artikel der Verfassung. Der vollständigste Katalog findet sich im Kommentar von Brecht, in der Sammlung von Brauchitsch, aber auch dieser Kommentar, der, wie gesagt, sehr eingehend, das heißt unter ziffernmäßiger Aufführung von zahlreichen Verfassungsartikeln angibt, in welche Artikel der Diktator eingreifen kann und in welche anderen nicht, ist gerade in dieser Frage etwas summarisch und begnügt sich damit, die selbständige Zuständigkeitsnorm anzuerkennen und zu sagen: Das Verhältnis von Reichsgesetzgebung und Landesgesetzgebung wird durch diesen Charakter der selbständigen Zuständigkeitsnorm sehr stark berührt, aber auch das Verhältnis von Reichsorganen untereinander.

Nun wäre die Frage natürlich nicht die, ob wir oder ich, hier diesen Katalog sozusagen nachliefern sollen, sondern die Frage ist nur: welche Bestimmungen der Reichsverfassung kommen für die Entscheidung dieses konkreten Falles unter dem Gesichtspunkt der Grenzen in Betracht? Von welchen Bestimmungen der Verfassung wird behauptet, sie seien durch die Verordnung vom 20. Juli und deren Ausführung verletzt?

Soviel ich sehe, handelt es sich dabei zunächst um den mehrfach erwähnten Art. 17. Dann um Art. 129, wohlerworbene Rechte, und dann um Art. 63. Eine weitere Erörterung erübrigt sich, sie würde auch ins Unabsehbare führen. Ich bespreche also unter dem Gesichtspunkt der Verfassungsgrenzen nur diese genannten Artikel, denn es ist mir nicht aufgefallen, daß im Laufe der Erörterungen hinsichtlich der Verordnung vom 20. Juli 1932 behauptet wäre, es seien auch noch andere Verfassungsbestimmungen verletzt oder kämen überhaupt in diesem Zusammenhang in Betracht. Von diesen drei Artikeln wird Art. 129 besonders behandelt, wie ich annehme von Herrn Kollegen Giese, und dann von der Reichsseite her von Kollegen Jacobi. — Bei Art. 17 und Art. 63 — Art. 63 ist ziemlich ausführlich behandelt worden — kommt es natürlich vor allem darauf an, wie weit die kommissarische Regierung eine Landesregierung ist. Ist sie eine Landesregierung, dann dürften die Hauptschwierigkeiten, die sich aus Art. 17 und 63 ergeben, beseitigt sein, wenigstens die theoretischen Schwierigkeiten. Ist sie keine Landesregierung, dann kämen diese beiden Artikel in Betracht.

Zu Art. 17 möchte ich nur folgendes betonen: Wir vertreten hier den vom Staatsgerichtshof in einer Reihe von Entscheidungen anerkannten Standpunkt, daß tatsächlich Art. 48 Abs. 2 eine selbständige Zuständigkeitsnorm sei, wir vertreten das gleiche auch für Art. 48 Abs. 1. Ich brauche deshalb nicht auf eine weitere Erörterung der Argumente einzugehen, kann mich einfach auf diesen Standpunkt stellen und nun die Frage erheben: welche Bestimmungen werden durch die selbständige Zuständigkeitsvorschrift nun zurückgedrängt und lassen

dadurch dem Diktator für seine Maßnahmen sozusagen freie Bahn. Gehört Art. 17 — nur das interessiert hier — in diesen Zusammenhang? Es gibt einige Aufzählungen der durch die selbständige Zuständigkeitsvorschrift zurückgedrängten Bestimmungen: Art. 6 bis 11 nennt man gewöhnlich, vor allem aber auch in der bekannten Entscheidung des Staatsgerichtshofs Bd. 135 in Zivilsachen Art. 5, eine wichtige Bestimmung, von der noch zu reden ist, weil sie das Verhältnis von Reichsgewalt und Landesstaatsgewalt betrifft. Ferner Art. 12. Fraglich ist die Sache bei Art. 17. Hier ist die Stellungnahme des Staatsgerichtshofs nicht in der Weise erfolgt, daß er in der Entscheidung Bd. 137 Anh. S. 38 erklärt hätte, Art. 17 ist eine selbständige Zuständigkeitsnorm, sondern es wird nur gesagt: Durch diese Änderung des preußischen Wahlrechts ist das Wesen — das freistaatliche Wesen der Landesverfassung, um die es sich handelt — nicht aufgehoben, es ist jedenfalls, wie das hier in Frage steht, in keiner Weise berührt. Also auf die, wenn ich so sagen darf, schulmäßig formulierte Frage: Begriff der selbständigen Zuständigkeitsnorm anerkannt, welche Artikel der Verfassung werden dann von dieser selbständigen Zuständigkeitsnorm betroffen? — auf die so gestellte Frage hat in bezug auf Art. 17 der Staatsgerichtshof nicht, wenigstens nicht in dieser Entscheidung, einfach gesagt: Jawohl. Ob es sich mittelbar daraus ergibt, wäre eine andere Frage, die zu erörtern ist. Ich will mich damit begnügen, folgendes zum Art. 17 hervorzuheben: Meiner Ansicht nach ist Art. 17 eine selbständige Zuständigkeitsnorm, in ganz besonders intensivem Sinne sogar, und soweit er es vielleicht nicht sein könnte, wäre die Situation für den Diktator vielleicht sogar noch besser, rechtlich betrachtet, als rechtliche Position. Denn was ist Art. 17, insoweit er hier in Betracht kommt? Er wird hier als Basis der staatlichen Selbständigkeit bezeichnet, obwohl er auch von Gemeinden spricht, wodurch dieser Gesichtspunkt etwas relativer wird; aber ich will nicht darauf eingehen. Was ist Art. 17, wenn ich vom Abs. 2 absehe, was bedeutet er in der Reichsverfassung so, wie er da steht? Er bedeutet selbstverständlich, wie sofort zu erkennen ist, eine Normativbestimmung, wie man sagt, für die Länder. Er bedeutet eine Vorschrift für die Länder, er schreibt ihnen im Interesse der Homogenität des Reichs bestimmte Verfassungsnormen vor. Er verbietet ihnen eine monarchische Verfassung, eine Räteverfassung usw. und gebietet ihnen, wie gesagt im Interesse der Homogenität, eine bestimmte Art der Verfassung. Das ist die positive Funktion des Art. 17, dieser Homogenitätsgesichtspunkt, und daß dieser Gesichtspunkt dazu führen könnte, bei Abweichungen von dieser Homogenität und Gefährdung dieser Homogenität eine Grundlage für ein Einschreiten auf Grund von Art. 48 Abs. 1 und Abs. 2 zu bilden, scheint mir eigentlich selbstverständlich. Hier sehe ich überhaupt nicht, was man unter dem Gesichtspunkt der Unantastbarkeit der Reichsverfassung gegen ein Vorgehen nach Art. 48 geltend machen könnte. Also die positive Funktion des vom Reich ausgeübten Zwanges, daß die Länder sich in das Ganze einordnen, und zwar gerade in einem wesentlichen Punkt ihrer Organisation, in der Gestaltung ihrer Verfassung, diese positive Funktion kann keine Grenze ergeben, wenn es sich um Art. 17 handelt.

Nun aber andererseits die negative Funktion. Es läßt sich ja von der Seite der Länder her sagen: Das ist aber nun auch das Maximum dessen, was das Reich kann, das ist eine Abgrenzung zwischen Reich und Ländern. Ist es aber eine Abgrenzung der Befugnisse zwischen Reich und Ländern, so ist es eine selbständige Zuständigkeitsnorm, wie sie im Buche steht. Also dieser Art. 17 genau betrachtet, kann niemals im Zusammenhang dieser Grenzbestimmungen,

vorausgesetzt, daß man überhaupt den Gesichtspunkt der selbständigen Zuständigkeitsnorm anerkennt, kann niemals herangezogen werden als eine Verfassungsgrenze für den Diktator. Er ist die selbständige Zuständigkeitsnorm, was seine negative Funktion angeht, schlechthin und wird infolgedessen ganz von dem Gesichtspunkt betroffen, der überhaupt den Gedanken der selbständigen Zuständigkeitsnorm zu Grunde liegt.

Es wäre also zum Art. 17 zu sagen, daß er in der Tat unter der Fragestellung: Welche Verfassungsbestimmungen stehen als unübersteigbares Hindernis dem Diktator entgegen? — daß er unter diesem Gesichtspunkt nun von dem selbständigen Charakter der Vorschrift des Art. 48 betroffen wird und zurückweicht, soweit das notwendig ist, unter dem Gesichtspunkt des Art. 48 und dessen Notwendigkeit.

Dies zunächst zum Art. 17. Bei Art. 63 wäre dann nur noch auf eine Besonderheit hinzuweisen. Art. 63 ist ja mehrfach erörtert worden. Das wird hier wohl sehr stark davon abhängen — theoretisch, abgesehen von praktischen Gesichtspunkten —, in welchem Maße man sagen kann, daß die kommissarische Regierung eine Landesregierung ist. Ist sie eine Landesregierung, so fällt sie wenigstens unter den Wortlaut des Art. 63. Wenn das das Entscheidende ist, so möchte ich auf folgende Möglichkeiten hinweisen. Es ist immer wieder von der begrifflichen Unmöglichkeit die Rede, daß ein Reichsorgan oder gar der Reichskanzler selbst, wenn auch in getrennter Funktion, nun im Reichsrat die Stimmen eines Landes ausüben kann oder nicht. Demgegenüber wollte ich auf folgende durchaus korrekte Möglichkeit hinweisen, daß nämlich einmal freiwillig ein Land, ein Landtag den Reichskanzler zum Ministerpräsidenten wählt — ein verfassungsrechtlich absolut einwandfreier Fall. Dann wäre doch eine solche Verbindung eingetreten, und es müßte sich die Frage erheben, ob man unter Berufung auf Art 63 diese Möglichkeit ausschließen soll. Es könnte sogar sein, daß dieser eben so gewählte Ministerpräsident von Preußen dann ein Mißtrauensvotum bekommt, während er es vom Reiche nicht bekommt, daß er aber als geschäftsführender preußischer Ministerpräsident die preußischen Geschäfte weiterführt. Dann wäre ebenfalls dieselbe verfassungsmäßig korrekte und einwandfreie Situation gegeben. Infolgedessen glaube ich, daß diese Gegenargumente doch nicht die Art von Evidenz haben, mit der sie hier wenigstens dem Ton nach gelegentlich vorgebracht werden.

Ich möchte nun, nachdem die verschiedenen Verfassungsartikel, die hier als Verfassungsgrenzen in Betracht kommen, aufgezählt sind, zu der eigentlich schwierigen Stelle dieses ganzen Fragenkomplexes übergehen. Es zeigt sich sowohl bei Art. 17 wie bei Art. 63 die Frage: In welchem Maße ist überhaupt dieser Reichskommissar Landesregierung zu nennen? Läßt er sich als Landesregierung bezeichnen, so ist wohl der Hauptteil der Bedenken aus Art. 17 und Art. 63 ausgeräumt. Hier nun kommt die schon öfter während der Verhandlungen berührte und erörterte Frage des Verhältnisses von Reichsgewalt und Landesstaatsgewalt, und die von der anderen Seite immer wieder geltend gemachte Vorstellung einer gewissen Undurchdringlichkeit der Landesstaatsgewalt. Alles mögliche kann das Reich, es kann an die Wand drücken, beiseite drängen, es kann nur etwas Rechtliches nicht. Hier erscheint immer wieder eine Unterscheidung von Rechtlich und Tatsächlich de jure und de facto, der aber eine schlimme Verwechslung zu Grunde liegt. Es ist so, daß dieser Gegensatz rechtlich — tatsächlich allerdings, allgemein gesprochen, in der allgemeinen Staatsrechtslehre von den außerordentlichen Befugnissen eine große Rolle spielt. Das angel-

sächsische Rechtssystem geht von folgender Vorstellung aus: Im Notfall tritt sozusagen ein rechtsfreier Raum ein, und in diesem freien Raum geschieht etwas Faktisches; die Frage, ob es rechtlich oder rechtswidrig ist, wird nicht erörtert. Der Diktator — wenn ich das Wort hier gebrauchen darf, oder die Regierung oder der König geht vor, schafft Ordnung und zieht sich dann, nachdem eine neue Situation geschaffen ist, wieder zurück. Dieser ganze Vorgang steht nur unter dem Gesichtspunkt des Faktischen, aber nicht im Sinne von Rechtswidrigkeit, sondern eines rechtsfreien Raumes. Das Recht und die Verfassung verhüllen sozusagen für einen Augenblick ihr Haupt, die Statue der Freiheit wird verhüllt, nach dem oft zitierten Wort, in dieser Zeit, um Ordnung zu schaffen, und dann öffnet das Recht wieder seine Augen und kann wieder zwischen Recht und Unrecht unterscheiden. Diese klare angelsächsische Vorstellung beruht auf der strengen Trennung der Sphäre des Rechtlichen vom Tatsächlichen. Die Frage ist, ob der positiv rechtliche Inhalt des Art. 48 auf dieser Vorstellung beruht. Ich glaube, in der anerkannten herrschenden Lehre ist das nicht der Fall. Art. 48 Abs. 2 gibt natürlich dem Diktator, dem Reichspräsidenten, die Möglichkeit, die Ermächtigung zu Maßnahmen aller Art. Er kann Standgerichte, außerordentliche Gerichte einsetzen, die wirkliche Gerichte sind. Was sie ausüben, ist Justiz im formalen Sinne. Wer auf Grund eines von diesen Gerichten ausgesprochenen Todesurteils exekutiert wird, ist nicht via facti getötet, sondern hingerichtet im rechtlichen Sinne. Das sind also rechtliche Vorgänge, die hier in Betracht kommen. Und auch wenn es sich um vorübergehende Maßnahmen handelt, so kann doch ihre Wirkung Rechtswirkung sein und sie können in diesem Sinne auch, weil sie rechtskräftig sind, Dauercharakter haben.

Bei der Unterscheidung von r e c h t l i c h und t a t s ä c h l i c h bleibt natürlich für den Reichspräsidenten nach Art. 48 Abs. 2 außer der Möglichkeit zu solchen rechtlichen Anordnungen und Rechtsakten im engeren Sinne auch die Möglichkeit, via facti zu prozedieren, selbstverständlich im Rahmen der Grenzen: er kann alles tun, was tatsächlich notwendig ist, er kann die Reichswehr marschieren lassen, kann Menschen an die Wand stellen auch ohne ein noch so summarisches standrechtliches Verfahren.

Nun ist hier folgende Verwechslung begangen. Man sagt, er kann etwas Tatsächliches machen, aber gewisse rechtliche Dinge darf er nicht, er kann nicht de jure eine Landesregierung absetzen. Er kann sie knebeln an Händen und Füßen, kann sie an die Wand stellen, erschießen, aber absetzen kann er sie nicht. Ein hochverräterischer Minister kann tun, was er will, abgesetzt werden kann er nicht. Es kann wer weiß was mit ihm geschehen, er kann totgeschossen werden, aber er kann nicht abgesetzt werden, denn es sind in dieser Hinsicht nur tatsächliche Maßnahmen, die der Diktator vornehmen kann.

Diese Frage ist in einer Reihe von Unterredungen hierin etwas klargestellt; ich habe nicht den Eindruck, daß sie vollständig klargestellt sei, und zwar deshalb nicht, weil es sich hier gar nicht um diese Unterscheidung handelt, soweit die Landesregierung, die Landesparlamente usw. in Betracht kommen, sondern weil es sich hier um die ganz andersartige Unterscheidung quoad ius und quoad exercitium handelt. Man darf die Unterscheidung de jure und de facti nicht mit dieser anderen Unterscheidung verwechseln und darf nicht sagen: Weil wir anerkennen, daß der Reichspräsident sich nach Art. 48 Abs. 2 nicht quoad ius der ganzen Staatsgewalt bemächtigen kann — er kann sich nicht des Landes Preußen bemächtigen, also das Land, den Bestand des Landes aufheben — das

kann er selbstverständlich nicht —, insofern aber nur, darf ich sagen, kann er quoad ius sich nicht der Landesstaatsgewalt bemächtigen, aber quoad exercitium kann er — gerade da zeigt sich der Respekt vor der Selbständigkeit des Landes, gerade da ergeben sich aus dem Begriff irgendeines Bundesstaates, aus dem Begriff des Landes, der Landesregierung heraus keine Grenzen für den Art. 48 Abs. 2 — er kann die Ausübung der Landesstaatsgewalt in allerweitestem Maße übernehmen, wenn es eben nötig ist. Er muß den Bestand des Landes respektieren, er muß respektieren, daß das eine Landesstaatsgewalt ist, aber, wie gesagt, er darf in Ausübung der Landesstaatsgewalt tun, was notwendig ist. Diese Unterscheidung ist eine ganz andere als die Unterscheidung de jure und de facti, und es scheint mir auch im praktischen Ergebnis eigentlich nicht möglich, zu versuchen, nun den Diktator auf das Faktische und Tatsächliche in dieser Hinsicht abzudrängen und ihm zu sagen: Du darfst uns alle totschießen, darfst mit uns machen, was du willst, aber gewisse rechtliche Dinge darfst du nicht tun. Das ist, wie gesagt, eine Verwechslung dieser beiden Unterscheidungen. Daraus, daß er faktische Maßnahmen treffen kann, folgt natürlich nicht, daß er rechtliche n i c h t treffen kann nach unserer Rechtsauffassung des Art. 48. Daraus, daß er der Ausübung nach die Landesstaatsgewalt übernimmt, folgt nicht, daß er das Land als solches beseitigt, denn die Landesregierung ist nicht das Land. Selbst für die alten Dynastien war es fraglich, wie weit sie das Land waren. Also daß jetzt eine Landesregierung oder gar eine geschäftsführende Landesregierung oder gar eine geschäftsführende Landesregierung der Art, wie sie am 20. Juli in Preußen bestand, sich mit dem Land und der Landesstaatsgewalt identifiziert, das ist eine sehr kühne und apodiktische Konstruktion, die sehr viel Selbstgefühl beweist. Sich so mit einem Lande zu identifizieren, dazu gehört selbstverständlich ein gewisses historisch, politisch interessantes Selbstgefühl, aber es scheint mir nicht richtig zu sein. Es ist die Frage, wie weit das selbst für eine frühere Dynastie zutraf, denn wir sehen an dem Fall Cumberland, daß es selbst nach dem früheren Bundesrecht möglich war, Jahrzehnte lang den legitimen Monarchen vom Throne fernzuhalten.

Diese Unterscheidung von rechtlich und tatsächlich — vielleicht ist das etwas theoretisch geraten — wollte ich machen, um einem Mißverständnis vorzubeugen, und so viel ich konnte, zur Klärung der Frage beizutragen, die hier im Mittelpunkt steht, nämlich der Frage: Wie verhalten sich in diesen durchaus abnormen Zuständen und gegenüber diesen außerordentlichen Befugnissen Reich und Land in ihren gegenseitigen Beziehungen. Hier darf man nun, wie mir scheint, schon prinzipiell nicht von einer absoluten gegenseitigen Undurchdringlichkeit ausgehen. Die Vorstellung, daß hier zwei imponderable Kugeln sozusagen nebeneinander herschweben, wäre ganz falsch. Außerdem ist das Deutsche Reichsstaatsrecht wohl ein Bundesstaatsrecht, bei dem die Durchdringung schon aus dem einfachen Grunde vorhanden ist, weil das Deutsche Reich eigentlich keine Exekutive hat. Das Deutsche Reich hat nur im Ausnahmezustand, hat man gesagt, eine Exekutive, die Polizeigewalt ist in der Hand der Länder. In Österreich ist die Polizeigewalt beim Bunde, daher hört jede Vergleichbarkeit in dieser Hinsicht auf. In den V e r e i n i g t e n S t a a t e n ist eine streng durchgängige Teilung nach Materien. Der Bund, der das Bundesgesetz erläßt, vollzieht es selbst, judiziert selbst die Bundesjustiz. Daneben läuft, durchgängig nach Materien geteilt und unterscheidbar, die Staatsgewalt des Einzelstaates, der seine eigene Gesetzgebung, seinen eigenen Vollzug mit eigenen Behörden, eigener Justiz hat usw. Wenn der Bund ein Alkoholverbot erläßt, so vollziehen die Bundes-

behörden das Bundesverbot, Bundesgerichte judizieren ihre Zuwiderhandlungen. Das ist eine durchgängige Scheidung nach Materien. Hier ist die staats- und verfassungsrechtliche Situation ganz anders, und infolgedessen besteht auch hier keine Vergleichbarkeit mit den deutschen Zuständen. Aber selbst in den Vereinigten Staaten ist am entscheidenden Punkt, wenn der Präsident in seiner Eigenschaft als Bundesfeldherr erscheint und von seinen außerordentlichen Befugnissen Gebrauch macht, dies System plötzlich ein anderes geworden, denn nach der Verfassung der Vereinigten Staaten kann er sich in einem außerordentlichen Fall, über den er allein entscheidet, nach anerkannter Judikatur — die das gerade immer hervorhebt — die Miliz des Staates — wir würden sagen des Landes unterstellen, und dann ist er als Kommandant der Landesmiliz, würden wir sagen, nicht nur der Bundesfeldherr des Bundesheeres, sondern er wird durch einen einseitigen in seinem völlig freien Ermessen liegenden Akt der Kommandeur dieser Landesmiliz. Hier ergibt sich also die Notwendigkeit eines Eingriffs, während diese Notwendigkeit sonst in den Vereinigten Staaten wegen der strengen Trennung von Staat und Bund nicht besteht. Für die Vereinigten Staaten kann man sagen: Niemals darf der Bundespräsident einem Landesbeamten einen Befehl geben. — Der Satz gilt mit der eben erwähnten Ausnahme. Das ist aber ein ganz anders konstruiertes Staatswesen als das Deutsche Reich nach der geltenden Reichsverfassung, das gerade auf einem, ich darf sagen, furchtbaren Durcheinander von Reichs- und Landeskompetenzen beruht, und in dem Art. 14 „Die Reichsgesetze werden durch die Landesbehörden vollzogen", genau den gegenteiligen Grundsatz aufstellt, nämlich gerade durchgängig keine Teilung nach Materien. Und es würde wahrscheinlich als sehr starker Eingriff in die Selbständigkeit der Länder empfunden werden, wenn man diesen Satz aufheben wollte und den Satz aus der Verfassung der Vereinigten Staaten an seine Stelle setzen, also sagen wollte: Alle Reichsgesetze werden nur von Reichsbehörden ausgeführt. Dann hätte das Reich eine Exekutive, dann könnte es im weitesten Maße von sich aus Ordnung schaffen und dergleichen. Das ist sehr wesentlich für die Frage: Sind Reichs- und Landesstaatsgewalt undurchdringlich, ist es überhaupt berechtigt, von dieser Vorstellung auszugehen? Mir scheint, das Gegenteil ist der Fall. Diese gegenseitige Durchdringung von Reichs- und Staatsgewalt, die sich bereits im Art. 14 der Reichsverfassung andeutet, ist überall in der Wirklichkeit des deutschen Staatslebens zu erkennen. Wir wissen, daß der Oberreichsanwalt das Recht hat, Staatsanwälten der Länder für bestimmte Angelegenheiten, Hochverrat, Anweisungen zu geben, die nicht etwa an die Zentrale gehen, sondern direkt an den einzelnen Beamten. Rechtsgrundlage ist das Gerichtsverfassungsgesetz § 164, ein einfaches Gesetz, nicht etwa ein Verfassungsgesetz. Es gibt die Möglichkeit des Art. 48 Abs. 4, von der ich hier nicht sprechen will, um nicht auch noch diese Frage in die Erörterung hineinzubringen, bei der aber jedenfalls nach der herrschenden Lehre — die ich hier nur als Symptom anführe und im übrigen dahingestellt sein lasse — Landesbehörden Reichsrecht setzen und Reichsbefugnisse unmittelbar ausüben. Es gibt Verwendung von Landesbehörden in der Reichsverwaltung, es gibt eine Verbindung von Reich und Landesbehörden, wie etwa die Preußische Oberrechnungskammer und den Rechnungshof des Deutschen Reiches. Es gibt die merkwürdigsten, vielgestaltigsten gegenseitigen Beziehungen, aber auch unmittelbares Anweisungsrecht. Es gibt vor allem die Möglichkeit, daß ein und dieselbe Person Reichs- und Landesbeamter sein kann, wie das Reichsgericht in der bekannten Entscheidung Band 111 in Zivilsachen ausdrücklich betont, mit einer, wie mir scheint, für diesen

Zusammenhang interessanten Begründung, worin es heißt: „Reich und Länder hängen aufs engste zusammen, sie stehen sich nicht als fremde Staaten gegenüber. Das Land ist ein Glied des Deutschen Reiches, es bildet mit ihm ein Ganzes". Das Land ist ein Glied des Deutschen Reiches! Ich kann eine Landesverfassung überhaupt nicht isoliert betrachten; eine Landesverfassung wird nicht nur in einzelnen Bestimmungen, sondern in jedem Atom sozusagen, jedem Satz, durchdrungen davon, daß das Land ein Glied des Reiches ist und infolgedessen die Landesverfassung von der Reichsverfassung fortwährend beeinflußt wird. So ist nach der geltenden Reichsverfassung das gegenseitige Verhältnis von Reichs- und Landesstaatsgewalt, und man korrigiert etwas einseitig zugunsten eines Begriffs von Bund, den die Verfassung nicht kennt, wenn man auch nur von der Idee der Undurchdringlichkeit, der gegenseitigen Unbeeinflußbarkeit ausgeht.

Das als allgemeine Bemerkung vorausgeschickt, erhebt sich jetzt die Frage: *Was ist* nach Art. 48 Abs. 2 in dieser Hinsicht *möglich*? Hier ist überaus vieles und verschiedenartiges möglich, wie sich bereits in der zehnjährigen Praxis dieses Artikels herausgestellt hat. Zunächst als Hauptfall, daß generell Normen nach Art. 48 Abs. 2 erlassen werden. Der Reichspräsident macht von seinem Verordnungsrecht Gebrauch, *er* schafft Reichsrecht, das nach Art. 14 der Reichsverfassung von Landesbehörden in Ausübung der Landesstaatsgewalt ausgeführt wird. Das ist der Fall des Art. 14, den wir als Normalfall empfinden. Der zweite, andersgeartete Fall ist der, daß er nicht generelle Normen schafft, sondern an Landesbeamte zur Ausübung der Landesstaatsgewalt einzelne Anweisungen gibt, einzelne Befehle erteilt, an Landesbeamte zur Ausübung der Landesstaatsgewalt, und zwar ohne allgemeine Unterstellung, also ohne allgemeinen Übergang der vollziehenden Gewalt. Er kann ohne irgendeinen umfassenden Übergang der vollziehenden Gewalt auch einzelne Befehle erteilen, sei es an die Zentrale, sei es aber auch an einen einzelnen Landesbeamten. Er kann z. B., wenn die Sächsische Regierung, sagen wir, entgegen dem Willen und den Anordnungen des Reichs Herrn Trotzki aufnimmt, je nachdem Gefahr im Verzuge ist oder dergleichen, dem sächsischen Innenminister oder dem Polizeipräsidenten von Dresden befehlen, Herrn Trotzki auszuweisen. Diese Möglichkeit der Einzelanweisung an Landesbeamte zur Ausübung der Landesstaatsgewalt besteht; ich glaube nicht, daß man sie bestreiten kann.

Es kommt als dritte Möglichkeit das, was ich den normalen Übergang der *vollziehenden Gewalt* nennen möchte. Hier sind nun durch die Theorie von Grau und auch durch den Kommentar von Kollegen Anschütz doch unrichtige Vorstellungen erschienen, und es ist das, was nach Art. 48 eigentlich sozusagen als das Normale gewollt war, stark verwischt. Übergang der vollziehenden Gewalt war gewollt von den Urhebern des Art. 48. Keine Frage, es ist ja fortwährend noch 1919 nach Art. 68 der alten Verfassung davon Gebrauch gemacht worden. Was Übergang der vollziehenden Gewalt war, wußte man aus dem Kriege her. Es bedeutete eine allgemeine Unterstellung der ganzen Exekutive in dem alten Sinne des Wortes, wie auch Anschütz gestern betont hat, — der ganzen Exekutive, unter den — wir sagen heute — Diktator. Also alles, was nicht Legislative, nicht Justiz ist, wird nun einer außerordentlichen Zentrale unterstellt. Aber das bedeutet nicht Verwandlung in Reichsbehörde. Ich verweise auf die Praxis des alten Kriegszustandes. Während des Krieges war z. B. das ganze Gebiet von Thüringen in Kriegszustand erklärt. In Thüringen kommandierte und regierte also der Militärbefehlshaber, ein Reichsorgan, während des Krieges. Keine Sachsen-Altenburgische Behörde ist doch auf die Idee gekommen, kein Autor

ist auf die Idee gekommen, zu behaupten, diese Behörde verwandle sich nun plötzlich in eine Reichsbehörde, und was sie im weiteren Verlauf tue, sei Ausübung der Reichsgewalt. Das wäre wahrscheinlich jedem Juristen der damaligen Zeit als etwas ebenso Phantastisches erschienen, wie es der bayerischen Seite erscheint. Also der normale Übergang der vollziehenden Gewalt bedeutet eine allgemeine Unterstellung der ganzen Landesexekutive unter diese diktatorische Reichsgewalt ohne Verwandlung der Landesstaatsgewalt in Reichsstaatsgewalt, ohne Verwandlung der einzelnen Behörde in eine Reichsbehörde. Die gegenteilige Meinung würde auch zu dem föderalistisch höchst bedenklichen Ergebnis führen, daß alle Landesbehörden potentiell Reichsbehörden sind, eine Ansicht, die sich im Schrifttum findet, die aber doch wahrscheinlich gerade auf föderalistischer Seite heftigsten Widerspruch finden wird.

Nun hat aber der Diktator nach Art. 48 Abs. 2 noch eine weitere Möglichkeit. Er kann eine andere Art Übergang der vollziehenden Gewalt einrichten — das ist anerkannt im Schrifttum, auch wohl in der Praxis —, er kann eine eigene Diktatur-Organisation als Reichsorganisation schaffen. Das wäre also die vierte Möglichkeit. Er kann sich hierfür der Landesbehörden bedienen, das liegt in seiner Macht. Ob er eine solche Handlung vornimmt oder nicht, ist eine Frage der Zweckmäßigkeit und liegt weiter im allerweitesten Maße in seinem Ermessen. Das ist offenbar etwas ganz anderes als das, was ich den normalen Übergang der vollziehenden Gewalt genannt habe, wie er der überlieferten Vorstellung des früheren Rechts, die den Verfassern des Art. 48 und jedem, der mit dieser Materie befaßt war, geläufig waren, zugrunde lag.

Neben diesen vier Möglichkeiten, die alle bereits ein gegenseitiges Sichdurchdringen dieser beiden Staatsgewalten zeigen, gibt es nun noch eine fünfte, eine besonders geartete Möglichkeit, die sich im Anschluß an die Dietramszeller Verordnung herausgestellt hat, diese Verordnung, über die die bekannte Entscheidung des Staatsgerichtshofs vorliegt. Hier liegt folgendes zu Grunde: Der Reichspräsident ermächtigt Landesbehörden zur Ausübung von Landesstaatsgewalt unter gleichzeitiger Beseitigung von landesverfassungsrechtlichen Hindernissen. Das scheint mir etwas ganz außerordentlich Weitgehendes zu sein. Er mischt sich gar nicht ein, er ermächtigt nur. Kraft Reichsrecht, kraft Reichsstaatsgewalt ermächtigt er die Landesbehörden zur Ausübung von Landesstaatsgewalt, die nach dem Landesverfassungsrecht nicht zulässig wäre. Gerade daß er sich hier nicht einmischt, daß diese Landesbehörde, die Gebrauch macht von dieser Ermächtigung, ihm nicht einmal Rechenschaft schuldig ist, zeigt das Äußerste dieses Vorganges — das Äußerste hier in dem Sinne gemeint, des Gesteigerten in der Durchdringung gegenüber den bisher aufgezählten Möglichkeiten. Der Reichspräsident kann also nach Art. 48 Abs. 2 die Landesstaatsgewalt unter Befreiung von Grenzen, die im Landesverfassungsrecht liegen, ermächtigen, Landesstaatsgewalt auszuüben, und — wie gesagt — die Landesbehörde braucht ihm nicht einmal Rechenschaft darüber zu geben.

Wie die anderen Befugnisse sich nun gestalten — es gibt außerdem noch weitere —, wie sie sich steigern unter dem Gesichtspunkt der gegenseitigen Durchdringung, ist eine Frage, die ich offen lassen möchte, um nicht zu sehr ins Doktrinäre hineinzugeraten. Es gibt den bekannten interessanten Fall des kleinen Belagerungszustandes. Das ist weiter nichts als diese Wegräumung von Schranken des Reichs- und Landesrechts für Ausübung der Landesstaatsgewalt. Beim sogenannten kleinen Belagerungszustand werden nur

Grundrechte suspendiert, im übrigen tut der Reichspräsident nichts. Damit fallen reichs- und landesrechtliche Schranken. Hier liegt nicht einmal eine Ermächtigung im eigentlichen Sinne vor, es liegt nur eine Befugniserweiterung vor für Ausübung der Landesstaatsgewalt. Das ist wiederum ein besonders gearteter Fall, dessen Eingliederung im einzelnen hier nicht zu erörtern ist.

Nun wird sich die Frage erheben, was in diesem Zusammenhang die Schaffung eines Ersatzorgans bedeutet. Das ist der konkrete Fall, dessen rechtlicher Klärung diese ganze vielleicht ermüdende Aufzählung dient. Die Schaffung des Ersatzorgans ist gegenüber den meisten hier erörterten im wesentlichen anerkannten Möglichkeiten ein minus. Es ist etwas Geringeres, daß ich ein Ersatzorgan schaffe, das Landesstaatsgewalt ausübt — quoad exercitium, nicht quoad ius —, das also Landesstaatsgewalt ausübt und infolgedessen die Weiterexistenz des Landes als Land hervortreten läßt, als wenn ich etwa die Art von Schaffung einer eigenen Diktaturorganisation vornehme, die die Landesorgane an die Wand drückt, wobei sie sich damit trösten können, daß ihr Recht noch weiter besteht. So ist das auch gegenüber dem normalen Übergang der vollziehenden Gewalt ein minus. Das ist etwas ganz spezifisch Notwendiges, wenn ich den Bestand des Landes als solchen respektieren will, aber das Land als solches erfassen muß, sei es, weil ich es zur Pflicht anhalten muß nach Abs. 1 des Art. 48, sei es, weil ich eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nur in der Weise bekämpfen kann, daß ich die staatlichen Machtmittel eines Landes in einer bestimmten Weise dirigiere und regele. Das ist also angesichts der anerkannten Möglichkeit der Einwirkung nach Art. 48 Abs. 2 auf die Landesstaatsgewalt in einem ganz besonders hohen Maße etwas Geringeres, weil es nicht, wie beim normalen vollständigen Übergang der vollziehenden Gewalt, und noch viel weniger bei der Schaffung einer eigenen Diktaturorganisation, das Land als solches zurückdrängt, sondern gerade das Land bestehen läßt und sich auf das Minimum des Nötigen beschränkt, nämlich auf eine Einwirkung auf die Zentrale, von der die politischen Richtlinien ausgehen. Die Vorstellung der Schaffung eines Ersatzorgans, das ist das eigentlich rechtliche, was dieser ganzen Konstruktion der Verordnung vom 20. Juli 1932 sozusagen zugrunde liegt.

Wenn ich noch einmal darauf zurückkommen darf, in welcher verfassungsorganisatorischen Lage das Deutsche Reich eigentlich ist, so kann ich es angesichts einer Sachlage wie der am 20. Juli 1932 nicht verstehen, was anderes möglich gewesen wäre als die mildere Form in der Erfassung eines Landes, vorausgesetzt, daß sie nötig geworden ist. Es ist so: Das Reich hat keine eigene Exekutive, abgesehen von den Fällen der reichseigenen Verwaltung. Die Polizeigewalt, die innere Verwaltung, was man in diesem speziellen Sinne Exekutive nennen kann, ist Sache der Länder. Und nun soll das Land als solches erfaßt werden. Dazu habe ich eine Reihe von Möglichkeiten, ich kann eine Diktaturorganisation als Reichsorganisation schaffen, das ganze Land damit okkupieren. Ja, das ist, wie Kollege Jacobi neulich schon sagte, eigentlich Verwaltung einer Reichsprovinz, das ist nicht der Respekt vor der Selbständigkeit eines Landes, von dem wir hier ausgegangen sind. — Ich kann den normalen Übergang der vollziehenden Gewalt machen, aber in der konkreten Lage, in der das Deutsche Reich angesichts einer solchen innerpolitischen Situation ist, also ohne Exekutive, mit 100 000 Mann Reichswehr gegenüber einem großen starken Preußen, was soll da der Übergang der vollziehenden Gewalt? Soll ich mit 100 000 Mann Reichswehr Preußen regieren? Soll ich mit den Finanzbeamten, die neben ihrer Steuerveranlagung und anderen Dingen doch wohl wenig Zeit zu weiterer Beschäftigung

haben, Preußen regieren? Wie soll sich ein Übergang der vollziehenden Gewalt nun abspielen in dieser konkreten Situation des Reichs? Gibt es überhaupt eine andere Möglichkeit als diese Schaffung des Reichsorgans, wenn man bedenkt, daß dem Reiche für den konkreten Fall nur diese 100 000 Mann Reichswehr zur Verfügung stehen? Daß die Reichswehr keine Lust hat, Polizei zu spielen, weiß jeder. Herr von Schleicher hat das ausdrücklich gesagt. Man wird es einem deutschen Soldaten auch nicht zutrauen, daß ihm solche Dinge Vergnügen machen. (Professor Heller: Auf das Vergnügen kommt es doch nicht an!) Man wird also, selbst wenn es notwendig wäre, nicht annehmen können, daß es möglich wäre, das ganze Land mit 100 000 Mann Reichswehr zu regieren. Ich will dabei von besonderen Schwierigkeiten der entmilitarisierten Zonen absehen. Die entmilitarisierten Zonen bedeuten für Deutschland, für Preußen immerhin einen großen Teil, ein Viertel seiner Bewohner, den reichsten und wichtigsten Teil seines Gebiets. Also wie soll das Reich in dieser Situation die ihm zustehende außerordentliche Befugnis des Art. 48 Abs. 2 anders ausüben, als durch die Schaffung einer Ersatzorganisation in der Weise, wie das hier geschehen ist. Sobald man sich diese Möglichkeiten des Art. 48 Abs. 2, sobald man sich die Organisation des Deutschen Reichs und die konkrete Lage des heutigen Deutschen Reichs mit seiner Reichswehr als einziger in Betracht kommender Exekutive vor Augen hält, wird man sagen müssen: die Schaffung eines solchen Ersatzorgans, wie sie in der Verordnung vom 20. Juli geschehen ist, war einmal ein minus gegenüber anderen stärkeren Möglichkeiten der Einwirkung auf die Landesstaatsgewalt, und sie war außerdem in dieser Lage des Reichs bei diesen Exekutivmitteln, die das Reich zur Verfügung hat, das einzig Mögliche, das einzig in Betracht kommende wirksame Mittel zur Bekämpfung der konkreten Gefahr des 20. Juli 1932.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Ich möchte mir erlauben, den Standpunkt Preußens noch einmal zu präzisieren im Hinblick auf den praktisch vorliegenden Fall.

Der Art. 48 Abs. 2 enthält eine große Ausdehnung der Macht des Reiches, aber er enthält in sich absolute Grenzen, die nicht überschritten werden dürfen. Dieser Begriff „absolute Grenzen" umfaßt ein Dreifaches. Es sind das einmal die diktaturfesten Verfassungsvorschriften — ein Begriff, den Professor Anschütz besonders klar, schon in seinem Kommentar und auch gestern hier, entwickelt hat. Es sind zweitens die logischen Grenzen der Diktaturgewalt, Grenzen, die darin bestehen, daß der Reichspräsident gewisse Dinge logisch nicht ändern kann, z. B. nicht ändern kann, daß eine Verordnung eine Verordnung ist und kein Gesetz, daß das Reich Reich ist und nicht Land im Sinne der rechtlichen Verschiedenheit. Drittens gibt es Maßnahmen, die zu dem in Art. 48 Abs. 2 erlaubten Zweck niemals nötig sein können, so daß sich auch aus diesem Grunde schließlich eine absolute Grenze bildet.

Daneben gibt es nun — worauf ich jetzt zunächst nicht eingehe — die relative Grenze, die sich daraus ergibt, daß die Maßnahme eine zu dem Zwecke der Wiederherstellung der Sicherheit und Ordnung nötige Maßnahme sein muß. Das wollen wir später behandeln.

Von den absoluten Grenzen ist die erste der diktaturfesten Verfassungsvorschriften, wenn auch nicht mit diesem Namen — der Name stammt von Anschütz —, so doch dem Sinne nach von der weitaus herrschenden Lehre anerkannt. Zu dieser herrschenden Lehre hat sich die Reichsregierung stets bekannt

— zunächst der Reichsjustizminister Schiffer im Reichstag am 23. März 1920, dann immer wieder die Reichsregierung in ihrer internen Praxis —, ferner das Reichsgericht in zwei Entscheidungen, wo es nur kurz, aber deutlich ausspricht, daß die Reichsverfassung, abgesehen von den Ausnahmen, die der Art. 48 Abs. 2 selbst vorsieht, für den Reichspräsidenten tabu ist; andere höchste Gerichte und die Kommentatoren Herr Anschütz, Herr Giese, Herr Poetzsch-Hefter usw. Ich möchte die Lehrer der herrschenden Ansicht nicht aufzählen, ohne noch zwei zu nennen: Herrn Professor Nawiasky und Herrn Reichsgerichtsrat Dr. Schwalb mit seinem Aufsatz in der Deutschen Juristen-Zeitung, der über diesen Punkt nach einer gewissen Richtung vielleicht der ausführlichste ist, ferner noch Herrn Grau, der die verschiedenen Bücher über die Diktaturgewalt und im Handbuch des Staatsrechts den entscheidenden Aufsatz geschrieben hat.

Dieser herrschenden Lehre gegenüber hat es einmal einen Einbruchsversuch gegeben, auf der Staatsrechtslehrertagung 1924, und es ist kein Zufall, daß die beiden Herren, die damals mit sehr viel Geist und außerordentlich geschickten Argumenten eine andere Ansicht vertraten — Herr Professor Carl Schmitt und Herr Professor Jacobi —, jetzt auf der Seite der Reichsregierung zur Vertretung der neuen Ansicht der Reichsregierung sitzen. Damals hat Herr Professor Schmitt die Ansicht vertreten, daß Art. 48 solche Grenzen in dem Sinne, wie ich das vorgetragen habe, nicht enthält, daß im Abs. 2 des Art. 48 der zweite Satz über die Aufhebung gewisser Grundrechte den ersten Satz nicht modifiziert, sondern selbständig danebensteht, und daß daher der Reichspräsident sich zwar auf Außerkraftsetzung der Grundrechte beschränken könne, wie früher beim kleinen Belagerungszustand, daß er aber auch Maßnahmen treffen könne, welche andere Verfassungsbestimmungen, ohne sie außer Kraft zu setzen, tatsächlich durchbrächen. Diese Ansicht wurde damals aber durch eine andere Ansicht von Professor Carl Schmitt selber wesentlich modifiziert, indem Professor Schmitt damals den Standpunkt vertrat, daß nur „Maßnahmen", und zwar im strengen Sinne einstweilige Maßnahmen und keine Rechtsverordnungen erlassen werden könnten. — In größerem Umfange trat in dem Korreferat Professor Jacobi dieser Ansicht bei mit einer Modifikation, daß die übrigen Grundrechte nicht außer Kraft gesetzt werden könnten, wenn ich mich recht entsinne. Auf der Staatsrechtslehrertagung — andere Herren, die hier am Tische sind, waren damals dabei — wurde diese Ansicht mit Respekt aufgenommen, aber von der Mehrheit abgelehnt, und zwar von einer großen Mehrheit. Hinterher, als der eine und der andere sich in diese Dinge mehr vertieften, erschien eine Arbeit nach der andern, die mit überzeugenden Gründen die neue Ansicht widerlegten. Unter den ersten und bedeutenden Arbeiten dieses Inhalts standen die von Herrn Professor Nawiasky und von Herrn Richard Grau. Die herrschende Ansicht folgte ihnen; einige, die am Anfang zweifelten, sagten, diese Zweifel wären beseitigt, die herrschende Ansicht sei richtig. Nunmehr ist es so, daß auch Herr Professor Carl Schmitt in seinen letzten Veröffentlichungen in gewissem Umfange vor dieser herrschenden Ansicht kapituliert hat, indem er feststellt, sie besteht einmal, man muß damit rechnen.

Wenn ich also gestern beim Art. 48 Abs. 1 sagte, daß drüben die Bank der lex ferenda und hier die Bank der lex lata sei, so ist es jetzt bei Abs. 2 so, daß hier die Bank der herrschenden Ansicht und drüben die Bank der Außenseiter ist — soweit man eine Gegenansicht auf rechtlichem Gebiete so bezeichnen kann, das soll kein Vorwurf sein.

Ich will auf die theoretischen Gegengründe jetzt nicht eingehen, es werden dazu Berufenere sprechen. Das Ergebnis der herrschenden Ansicht war, daß auf Grund des Art. 48 Abs. 2 außer den ausdrücklich erwähnten sieben Grundrechten die Reichsverfassung nicht durchbrochen und nicht geändert werden kann, daß sich lediglich logisch aus Art. 48 ergibt, daß der Reichspräsident in unnormalen Zeiten gewisse Zuständigkeiten bekommt, die in normalen Fällen andere haben, daß seine Zuständigkeiten sich ausdehnen. Es handelt sich also um eine Verschiebung von Zuständigkeiten der im Regelfall zur einfachen Gesetzgebung und zur Exekutive zuständigen Organe, soweit die Zuständigkeiten für vorübergehende, im übrigen nicht in die Reichsverfassung eingreifende Maßnahmen in Anspruch genommen werden.

Übrigens hat schon damals Professor Carl Schmitt und ebenso Professor Jacobi betont: ein gewisses organisatorisches Minimum in der Reichsverfassung müsse allerdings auch nach ihrer Ansicht unberührt bleiben. Und noch in seiner letzten Schrift vom Juli dieses Jahres „Legalität und Legitimität" schreibt Professor Carl Schmitt auf Seite 79 bei der Auseinandersetzung mit der herrschenden Ansicht: „man sollte dann wenigstens anerkennen, daß ein organisatorisches Minimum sowohl für das Reich als auch für den Bestand der Länder unangetastet bleiben muß, wenn nicht von Art. 48 her die ganze Verfassung umgestürzt werden soll." (Prof. Anschütz: Hört! Hört!)

Nun ergibt sich rein aus der Tatsache, daß der Reichspräsident in die Reichsverfassung nicht eingreifen darf außer in den genannten Beziehungen, daß eine ganze Reihe von Verfassungsvorschriften ihn hindern, gewisse Maßnahmen zu treffen. So wird nach der herrschenden Lehre niemand zweifeln, daß der Reichspräsident aus Art. 48 nicht den Staatsgerichtshof absetzen und verändern kann. Er kann keine Verordnung erlassen, in der vielleicht als letzter Paragraph steht: Der Staatsgerichtshof wird abgeschafft. Er kann das auch nicht auf Grund des Trugschlusses tun, daß, weil seine Zuständigkeit sich darauf ausdehne, Maßnahmen zu treffen, die sonst nur andere Stellen treffen können, seine Zuständigkeit sich auch so ausdehne, daß er das machen könne, was ein verfassungsänderndes Reichsgesetz könne, nämlich den Staatsgerichtshof als Einrichtung abzuschaffen. Er kann ebenso die Rechtsstellung des Reichstags, des Reichspräsidenten, der Reichsregierung und des Reichsrats nicht berühren, er kann den Wahltermin nicht über die verfassungsmäßige Frist auf Grund von Art. 48 Abs. 2 hinausschieben, weil die Höchstfrist für den Wahltermin eben in der Reichsverfassung steht — rein aus diesem formalen Grunde. — Er kann ferner nicht die wohlerworbenen Beamtenrechte berühren, obwohl man an sich zweifeln könnte, ob das so wichtig ist, daß man, wenn man de lege ferenda spräche, es wirklich auf keinen Fall zulassen sollte. Ich will das Gegenteil nicht etwa empfehlen, sondern nur sagen, daß die Zweifelsfrage, ob das Gegenteil vielleicht zweckmäßiger wäre, nichts daran ändern kann, daß auf Grund des Art. 48 Abs. 2 de lege lata in die wohlerworbenen Rechte nicht eingegriffen werden kann. Alle Streitfragen, die jetzt über die vielen Beamtennotverordnungen bestehen, sind auch für das Reichsgericht nicht Streitfragen darüber gewesen, wie Art. 48 Abs. 2 auszulegen sei, sondern darüber, ob es sich in dem betreffenden Falle um ein wohlerworbenes Beamtenrecht handelte oder nicht. Wenn es ein solches ist, dann ist es klar, daß es diktaturfest ist.

Dazu gehört nun endlich auch Art. 17 der Reichsverfassung, aus dem sich ergibt, daß die Landesregierung zum organisatorischen Minimum eines Landes gehört, genau so gut wie eine Reichsregierung zum organisatorischen

Minimum des Reiches gehört. Die Landesregierung gehört dazu auch deshalb, weil — zunächst einmal rein formal von der Reichsverfassung aus gesehen — die Landesregierung als solche, und zwar als organisatorische Einrichtung, nicht nur als Zuständigkeitsträger, an verschiedenen Stellen der Reichsverfassung vorgesehen ist. Im Art. 48 selbst wird vorausgesetzt, daß es eine Landesregierung gibt: der Art. 48 Abs. 4 sieht vor, daß die Landesregierung bei Gefahr im Verzuge Bestimmungen treffen kann. Vor allem aber sagt Art. 63, der uns heute viel näher liegt, „die Länder werden im Reichsrat durch Mitglieder ihrer Regierungen vertreten". Schon hieraus folgt, daß die Landesregierung rechtlich nicht absetzbar ist auf Grund von Art. 48 Abs. 2, weder auf die Dauer noch auf Zeit.

Eine ganz andere Frage ist es, ob ein Aushöhlen der Landesregierung in gewissem Umfange — oder sogar in sehr weitem Umfange — möglich ist. Das ist möglich durch die Übertragung der vollziehenden Gewalt oder durch eine Fülle von Einzelmaßnahmen. Über deren Umfang ist heute an sich nicht zu streiten für die Entscheidung unseres Falles, höchstens aus dem Gesichtspunkt heraus, ob etwa danach die Machtbefugnisse des Reichspräsidenten so gering wären, daß man sagen könnte: das kann von der Verfassung nicht gemeint sein. Aber die Machtbefugnisse, die übrig bleiben, sind außerordentlich groß, besonders in dem Fall der Übertragung der vollziehenden Gewalt, aber auch infolge der unerschöpflichen Möglichkeiten, wenn es nötig ist, eine Fülle von Einzelmaßnahmen zu treffen. Doch gibt es dabei immer wieder die absoluten Grenzen der Diktaturfestigkeit, und dazu gehören Reichsrat, Beamtenrechte, Landesgerichte, Begnadigungen, die Bezeichnung als Staatsministerium und Landesregierung. Ja, auch die Bezeichnung! — wenn das auch für die Bevölkerung merkwürdig sein mag, wir Staatsrechtler wissen, und wer Staatsgefühl hat, weiß, daß das ein Recht ganz hoher Qualität, keine Nebensache ist, das Staatshoheitsrecht, sich als Staatsministerium und Landesregierung zu bezeichnen.

Worum es sich handelt, ist von einem, der heute hier nicht anwesend ist — die hier anwesenden Herren können ja selber mit beredtem Munde sagen, wie sie das auffassen — außerordentlich klar geschildert worden, von Herrn Richard Grau, dem Verfasser der bekannten Bücher über die Diktaturgewalt und des Kapitels im Staatsrechts-Handbuch, auf den sich das Reich oft beruft auch in den jetzigen Schriftsätzen. „Es gehört zum Wesen des Bundesstaates" heißt es in einem Aufsatz in der „Frankfurter Zeitung" vom vorigen Sonnabend, „daß zwischen Reich und Ländern die Kompetenzen verteilt sind. Diese Verteilung der materiellen Staatsaufgaben erfährt eine aktuelle Verschiebung zu Ungunsten des Landes durch die Beschränkungen, die für die Landesgewalt infolge der Betätigung der Reichsdiktaturgewalt eintreten. Die Staatsgewalt des Landes als solche, mag ihr Aufgabenkreis auch noch so beschränkt sein, bleibt bei den obersten Organen des Landes, eine Teilung der Landesstaatsgewalt tritt nicht ein; sie als solche geht zu keinem Teil auf den Reichspräsidenten oder Reichskommissar über. Die Reichsgewalt dehnt sich aus, die Landesgewalt schrumpft zusammen, aber immer hat die Landesgewalt nur das Land und die Reichsgewalt das Reich". Und weiter: „Daraus, daß kraft Art. 48 Abs. 2 Reichsgewalt ausgeübt wird, ergibt sich ein Ausschluß der Diktaturgewalt von allen Staatsakten, die kraft ausdrücklicher Vorschrift der Reichsverfassung oder nach dem Wesen der Sache nur der Landesgewalt zustehen und bei denen im Namen des Landes gehandelt werden muß. Deshalb kann ein auf Grund der Diktaturgewalt eingesetzter Reichskommissar keine Reichsratsbevollmächtigten des Landes zum

Reichsrat entsenden, keine Landesbeamten ernennen und entlassen, keine Anleihen im Namen des Landes aufnehmen und sich auch sonst im Namen des Landes nicht betätigen — im Rahmen des Landes natürlich, im Namen des Landes nicht.“

Das sind die Folgerungen aus der juristischen Diktaturfestigkeit der Reichsverfassung in den bezeichneten Punkten nach geltendem positiven Recht. Das kann in einer bundesstaatlichen Verfassung so oder anders geregelt sein, es kann in der Schweiz, in Österreich, in Amerika anders geregelt sein,— in Deutschland ist es so geregelt.

Dann sprach ich von den logischen Grenzen. Es gibt logische Grenzen, die wiederum mit den Grundbegriffen der Reichsverfassung zusammenhängen, aber eine selbständige Bedeutung daneben haben, und aus denen sich zum Teil wieder dasselbe ergibt. Dazu gehört ebenfalls, daß die Reichsregierung niemals Landesregierung, das Reichsministerium, der Reichskommissar niemals Staatsministerium sein kann. Mag er das Staatsministerium und die Landesregierung auch noch so sehr in ihren Zuständigkeiten behelligen, indem er die seinigen ausdehnt, er kann niemals etwas sein, was er nicht ist, ebenso wie niemals ein Mann eine Frau, eine Verordnung ein Gesetz sein kann. Das mag als Beispiel dienen.

Nun kommen endlich die Grenzen, die sich daraus ergeben, daß gewisse Maßnahmen niemals notwendig sein können. Auch daraus ergibt sich zum Teil wieder dasselbe: Es kann niemals notwendig sein, zu dem Zweck, der erlaubt ist, gewisse Dinge zu ändern. Es kann niemals notwendig sein, — jedenfalls ist es in einem Falle wie diesem nicht entfernt notwendig gewesen. — Da diese beiden Gedankengänge ineinander übergehen, möchte ich das hier nicht weiter erörtern. Denn es erscheint mir fast überflüssig, auszuführen, daß es niemals notwendig sein kann, wenn ich nachher die Möglichkeit habe, viel plastischer darzustellen, daß es in einem Falle wie diesem keinesfalls notwendig gewesen ist. Es handelt sich hier im Grunde nur um ein drittes Argument gegenüber den beiden anderen und kräftigeren, auf die wir uns stützen.

Wiederholt ist es vorgekommen, daß man von Seiten der Reichsregierung auf die ungeheure „Gefährlichkeit der Polizei“ Preußens in den Händen einer etwa drohenden Regierung hingewiesen hat als Beleg für die Notwendigkeit der Diktaturanwendung in dem Umfange, wie das geschehen ist. Das hat eben ausführlich wieder Herr Professor Schmitt getan. Wieder haben Sie davon gesprochen, und es sogar noch ganz besonders — verzeihen Sie — raffiniert begründet mit dem früher besetzten Gebiet im Rheinland, der neutralen Zone, wo es kein Militär gibt, sondern nur Polizei, und wo infolgedessen, wenn diese Polizei entgegen der Ruhe und Ordnung geleitet wird, alles drunter und drüber geht, so groß ist dort die Macht Preußens. Und das, obwohl wir oft gesagt haben, und es jedem auf der Lippe liegen muß: dazu ist doch ein Reichskommissar für die Polizei gut und genügend, wenn man die Polizei aus der Hand eines Landes in die Hand eines Militärs oder eines Kommissars legen will. Nie wird auf diesen Einwand eingegangen, daß in allen Fällen, wo man aus Polizeizuständen in Preußen die Maßnahmen ableiten will, die Einsetzung eines Reichskommissars für Polizei genügt hätte. Die gegebene Maßnahme wäre es alsdann gewesen, die staatlichen Machtmittel der Polizei und der Reichswehr in einer Hand zusammenzufassen. In Wirklichkeit war die Polizei vollständig in Ordnung.

Die weitere Annahme, daß die Schaffung eines „Ersatzorgans", das heißt einer „kommissarischen Regierung" an Stelle der echten Regierung ein m i n u s wäre gegenüber sonstigen Maßnahmen, ist vollständig unverständlich für jeden, der für Staatsautorität und Staatshoheitsrechte einen Sinn hat. Herr Professor Schmitt, nehmen Sie es mir nicht übel: nach dem, was wir in Preußen erlitten haben, können wir es nicht verstehen, daß jemand sagt, dies Wegjagen der acht Minister seitens des Reichs sei ein minus gegenüber der Einsetzung eines Reichskommissars für Polizei. Das ist ein plus, und ein aliud noch dazu.

Es ist der Gedanke von Professor Schmitt ausgesprochen worden: wenn der R e i c h s k a n z l e r zum preußischen M i n i s t e r p r ä s i d e n t e n gewählt werde, sei doch auch die Reichsregierung Landesregierung. Nun, ich kann mir nicht denken, daß irgend jemand darauf die Antwort schuldig bleiben würde. Der König von England konnte z. B. König von Hannover gleichzeitig sein. Ein hervorragender Universitätsprofessor kann Vertreter der Reichsregierung sein, ohne aufzuhören, Universitätsprofessor zu sein. (Heiterkeit.) Das ist doch kaum eines Wortes wert! Wir haben oft gewünscht, es möchte einmal der Landtag den Reichskanzler zugleich zum Ministerpräsidenten wählen. Ich kann mitteilen, daß am Anfang des Jahres Ministerpräsident Braun mit Reichskanzler Brüning gesprochen hat, er möchte sich doch zu einem solchen Vorgehen bereit erklären. Das wäre die schnellste Lösung, um erst einmal anzufangen, engere Beziehungen zwischen Reich und Preußen herzustellen. Wenn der Reichskanzler und Reichskommissar von Papen zum preußischen Ministerpräsidenten gewählt wird, ist ja rechtlich alles in bester Ordnung. Ob das politisch erwünscht ist oder nicht, ist Geschmacksache, Sache der politischen Meinung. Es wird vielleicht manchen von denen, die rechtlich auf unserer Seite kämpfen, auch politisch erwünscht sein, anderen vielleicht politisch unerwünscht, ich weiß das nicht. Aber es ist eine Lösung, die zweifellos nicht die geringsten rechtlichen Bedenken hätte.

Gestern haben der Herr Vorsitzende und zwei der Herren Beisitzer eine Reihe von F r a g e n an mich gerichtet. Ich weiß nicht, ob ich alle Fragen genau verstanden habe. Ich bitte, um klar zu sein, die Antwort darauf vorlesen zu dürfen:

1. Einem nach Art. 48 Abs. 2 bestellten Reichskommissar kann nach unserer Ansicht die v o l l z i e h e n d e G e w a l t übertragen werden. Er kann daher — von gewissen unübertragbaren Angelegenheiten abgesehen — sachliche Anordnungen an die Beamten und selbst an die Minister im Rahmen seiner Aufgabe, die öffentliche Sicherheit und Ordnung wiederherzustellen, erlassen. Anordnungen, die nicht dieser Aufgabe, sondern anderen Zwecken dienen, kann er nicht erlassen.

2. Der Reichskommissar kann Instruktionen an die Vertreter Preußens oder eines anderen Landes im Reichsrat nicht erteilen. Er hat dieses Recht in Anspruch genommen, sogar in Angelegenheiten, die — wie z. B. das Scheckgesetz und bisher sämtliche Reichsratssachen seit dem Juli — nichts mit der Wiederherstellung der verfassungsmäßigen Ordnung und Sicherheit zu tun haben.

 Ob ein Reichskommissar unter besonderen Umständen in einer bestimmten, die Wiederherstellung der verfassungsmäßigen Ordnung betreffenden Reichsratssache den Ministern Anordnungen über ihre Instruktionserteilung geben kann, steht hier nicht zur Entscheidung. Wenn darüber debattiert werden soll, müßte das besonders geschehen. Der Fall ist in dieser Form nicht vorgekommen.

3. Wenn es zur Zusammenarbeit zwischen dem Reichskommissar und den sechs Ministern gekommen wäre, hätte diese Zusammenarbeit nichts daran ändern können, daß Instruktionen für den Reichsrat und die Ernennung neuer Bevollmächtigter für den Reichsrat und die Abberufung von Bevollmächtigten rechtlich nur von den Ministern und ihren Stellvertretern ausgehen könnten. Zu prüfen wäre in diesem Falle gewesen, ob an Stelle des durch Krankheit oder freiwilligen Urlaub oder auch unfreiwillig mit Recht oder Unrecht behinderten Ministerpräsidenten der vertretende Minister dabei die Führung unter den Ministern hinsichtlich der Richtlinien der Politik gehabt hätte. Auch in diesem Falle hätte der Reichskommissar selbst rechtlich Instruktionen nicht erteilen können. Praktisch würde sich eine solche Zusammenarbeit möglicherweise freiwillig ohne Rücksicht auf diese rechtlichen Grenzen gestaltet haben — vielleicht reibungslos gestaltet haben.

4. Die Minister Preußens können im Reichsrat nicht, wie die von den preußischen Provinzialverwaltungen bestellten Bevollmächtigten, gegeneinander stimmen, sondern nur einheitlich die Stimmen des Landes Preußen abgeben.

Diesen Satz möchte ich deswegen in diesem Zusammenhang aussprechen, weil gestern davon die Rede war, daß jeder einzeln wie in einem Staatenhause sprechen würde. Das ist nicht unsere Meinung. — Ich darf diese Erklärung überreichen.

Professor Nawiasky: Meine Herren, ich möchte der Aufforderung des Herrn Präsidenten Folge leisten, der gestern an uns das Ersuchen gerichtet hat, die Frage in den Vordergrund der Erörterungen zu stellen, wie weit sich ein Unterschied oder eine Übereinstimmung in bezug auf die Befugnisse aus Abs. 1 und aus Abs. 2 des Art. 48 ergibt. Ein wesentlicher Unterschied ist: Art. 48 Abs. 1 Reich contra Länder, Art. 48 Abs. 2 im Zusammenhang mit Art. 48 Abs. 4 Reich mit den Ländern. Ich habe das schon einmal hervorgehoben. Art. 48 Abs. 1: Zwang gegen das Land, Art. 48 Abs. 2 Zwang gegen die Untertanen. Das ist der Unterschied im Zweck und Ziel der beiden Bestimmungen. Die Mittel dagegen, die im Falle des Art. 48 Abs. 2 angewandt werden können, können sich insofern decken, als Eingriffe auf Grund von Art. 48 Abs. 2 stattfinden können, die sich gegen die Landesgewalt auswirken, so etwa wie ein Zwang sich auswirkt. Das wäre in bezug auf das Grundsätzliche zu sagen.

Der Wortlaut des Art. 48 Abs. 2 kennt einen solchen Zwang gegen die Länder nicht. Er spricht einfach von Maßnahmen, und diese Maßnahmen sind auch natürlich nicht gegen die Länder, sondern sie sind nur gegen die Untertanen gedacht. Sie können sich aber insofern gegen die Länder auswirken, als auf Grund von Art. 48 Abs. 2 ein Stück Landesgewalt vom Reich in Anspruch genommen werden kann, um die Sicherheit und Ordnung wieder herzustellen, und so eine gewisse Ausbuchtung auf Seiten des Reichs eintritt und dafür Einbuchtungen auf Seiten des Landes, von denen hier immer wieder die Rede war. Insofern also eine Einschränkung der Landesgewalt, die dann quasi als Zwang gegen das Land wirkt, da die Einschränkung hinüberwirkt auf das Gebiet der Landesverfassung, der Landesregierung, des Landtags, der Landesbeamten.

Nun die wichtige Frage: Wo sind die Grenzen für die Einwirkung in diese Gebiete hinein und damit die Frage, ob die Grenzen im Art. 48 Abs. 2 und

Abs. 1 anders sind. Da ist unsere These: im wesentlichen sind die Grenzen in bezug auf die Einwirkung auf die Landesgewalt bei Art. 48 Abs. 1 und Abs. 2 dieselben, und so ist ja insbesondere der bayerische und der badische Antrag ausdrücklich gefaßt.

Ich muß das jetzt nachweisen. Ich erwähnte schon, der Wortlaut des Art. 48 Abs. 2 enthält nichts näheres; alles liegt an dem Ausdruck „Maßnahmen". Nun ist der Ausdruck Maßnahmen durch die Theorie und die Praxis irgendwie näher gestaltet worden. Es wurde schon von Herrn Dr. Brecht darauf hingewiesen, daß die Staatsrechtslehrer-Tagung in Jena eine große Rolle gespielt hat. Bis dahin war man sich über die Dinge nicht klar. Sie wurden damals zum ersten Mal gründlich erörtert, und so ergab sich dann eine gewisse herrschende Lehre, die vom Reichsgericht usw. übernommen wurde. Es wurde auch bereits erwähnt, wie die Lage war: meine sehr verehrten Kollegen Schmitt und Jacobi auf der einen Seite, alle anderen auf der anderen Seite mit einer Ausnahme: Professor Bilfinger war auch auf der anderen Seite. Also das waren die drei Herren, die jetzt auf der Bank der Reichsregierung sitzen. Dazu habe ich nachher noch eine Bemerkung gerade in bezug auf die Stellung von Herrn Kollegen Bilfinger zu machen. (Zuruf von Reichsregierungsseite: Professor Heller auch!) Also Professor Heller ist aus einem Saulus ein Paulus geworden. (Heiterkeit.) Nun, worum handelte es sich? — Um die Sache kurz zu machen, es ist ja in diesen Debatten immer wieder vorgekommen und spielt sowohl bei Art. 48 Abs. 1 wie bei Abs 2 gemeinsam eine Rolle — die eine These ist: es gibt zwei Reichsverfassungen, und die andere: es gibt eine. Die Kollegen Schmitt usw. sagen, es gibt einmal den Art. 48, das ist die Norm für die Ausnahmefälle und alle anderen Art. 1—47 und 49—181 gelten dann nicht. Das ist die Hauptsache an der These, natürlich etwas übertrieben. Die These der anderen geht dahin: Nein, das ist nicht richtig, sondern Art. 48 muß im Zusammenhang mit allen anderen Artikeln ausgelegt werden.

Wie wurde diese zweite Auffassung, daß Art. 48 nur einer von den 181 Artikeln ist, begründet, und warum hat sich diese Auffassung durchgesetzt, warum ist sie herrschende Lehre geworden? Weil die Argumente, die dafür vorgebracht worden sind, so schlagend sind, daß sich ein Jurist ihnen überhaupt nicht entziehen kann. Es sind folgende: Wenn man Art. 48 für sich betrachten würde, dann träte ein Zustand ein, den wir alle zusammen uns nicht ausdenken können. Was kommt im Art. 48 von Reichsorganen vor? Nur Reichspräsident und Reichstag, nicht einmal die Reichsregierung. Wenn also Art. 48 für sich bestünde, würde die Gegenzeichnung keine Rolle spielen; der Reichsrat kommt nicht vor, der Staatsgerichtshof kommt nicht vor. Wenn man nun annehmen will, daß diese Institute wie Reichsregierung, Reichsrat im Ausnahmezustand unangetastet bleiben müssen, dann kann man sich nicht auf Art. 48 beschränken, sondern muß sagen: sie finden ihre Ordnung in den anderen Artikeln. Gewiß, Kollege Schmitt, Sie haben das nicht so auf die Spitze getrieben, wie ich das jetzt gesagt habe. Sie haben gesagt, was in Art. 48 noch von anderen Bestimmungen der Reichsverfassung enthalten ist, ist auch einbezogen. Sie sagten zum Beispiel: der vom Volke gewählte Reichspräsident und der vom Volke gewählte Reichstag. Aber die Volkswahl beider Organe ist im Art. 48 gar nicht erwähnt, sondern steht an anderen Stellen der Verfassung. Aber es müßte doch eben im Art. 48 vorkommen, sonst ist es nicht durch Art. 48 gedeckt. Interessant ist übrigens, daß auch im Art. 48 natürlich nicht vorkommt, daß die Reichsregierung des Vertrauens des Reichstags bedarf.

Auf diese Weise ist die Lehre von der Diktaturfestigkeit entstanden. Kollege Anschütz hat das Wort bekanntlich geprägt, das besagt, die Reichsverfassung als solche kann nicht tangiert werden, soweit nicht gewisse Ausnahmen, die in Art. 48 selbst aufgeführt sind, in Betracht kommen. Hier kam nun der außerordentlich scharfsinnige Kollege Jacobi und machte den Einwand: Diese Position könnt ihr nicht halten, ihr könnt nicht behaupten, daß alle andern Bestimmungen der Reichsverfassung diktaturfest sind. Denn wie steht es mit dem Art. 5? Das hat auch Kollege Schmitt heute ausgeführt. Art. 5 besagt: „Die Staatsgewalt wird in Reichsangelegenheiten durch die Organe des Reichs auf Grund der Reichsverfassung, in Landesangelegenheiten durch die Organe der Länder auf Grund der Landesverfassungen ausgeübt." Nun sagt Kollege Jacobi, eine Übertragung der vollziehenden Gewalt ist auf Grund des Art. 48 sicher zulässig; dabei handelt es sich hauptsächlich um die Polizei, und die Polizei ist doch Landesrecht, Landeszuständigkeit. Wenn der Reichspräsident die vollziehende Gewalt auf ein Reichsorgan übertragen kann, dann muß er doch in den Art. 5 eingreifen, also in die Landesverfassung; darum, sagt Kollege Jacobi, könnt Ihr Euren Standpunkt nicht halten.

Es kommt demnach jetzt darauf an, diesen Einwand zu entkräften. Eins geschieht durch das Argument, das ich damals angeführt habe: durch den Art. 48 wird in einem Notstand die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung als Reichsangelegenheit erklärt. Infolgedessen tritt also die Reichskompetenz ein; das ist der Ausgangspunkt für alles weitere. Nunmehr trifft der Einwand des Kollegen Jacobi nicht mehr zu, denn Art. 5 bleibt unberührt, es handelt sich um eine Reichsangelegenheit, in der die Staatsgewalt auf Grund der Reichsverfassung durch Reichsorgane ausgeübt wird. Damit war der Einwand erledigt, und die Folge war eben, daß die erwähnte Auffassung sich durchsetzte und zur herrschenden werden konnte.

Nun ist das nichts Neues. Jedenfalls wird im Art. 48 eine selbständige Zuständigkeitsnorm begründet, weil das Eingreifen hier als Reichsangelegenheit erklärt wird. Es steht eben nicht alles, was Reichsangelegenheit ist, vorn in dem Katalog der Art. 6 bis 12. Man vergleiche z. B. die Bestimmungen über die Religion. Vorn steht nur, daß das Reich im Wege der Gesetzgebung Grundsätze aufstellen kann für die Rechte und Pflichten der Religionsgesellschaften. In den Art. 135 und 136 wird aber auch die Stellung des einzelnen in bezug auf religiöse Angelegenheiten geregelt. Dadurch wird jetzt eine Zuständigkeit für ein Gesetz begründet, das sich auf diese Stellung des einzelnen bezieht. Dann das, was im Art. 165 enthalten ist, die Wirtschaftsräte, die Räteverfassung; auch das kommt vorn nicht vor. Und so ist das Besondere in unserm Fall, nur daß hier nicht generell eine Zuständigkeit des Reichs begründet wird, sondern bloß unter besonderen Voraussetzungen, nämlich wenn eine Exekution notwendig wird oder wenn ein Notstand da ist. Also nur unter diesen Bedingungen hat das Reich die Zuständigkeit.

Und, meine Herren, das ist ein außerordentlich wichtiger Punkt, ich muß ein bißchen vorgreifen, das erleichtert vielleicht später die weitere Verhandlung. Der Reichspräsident, also das Reich, hat nur das Recht, von dieser außerordentlichen Befugnis Gebrauch zu machen, wenn die betreffenden Voraussetzungen gegeben sind. Wenn sie nicht gegeben sind, hat das Reich dies Recht nicht. Es handelt sich also um die Kompetenzabgrenzung zwischen Reich und Ländern. Wenn das Reich, ohne daß die Voraussetzungen gegeben sind, diese Befugnisse in Anspruch nehmen würde, so wäre das eine Kompetenzüberschreitung, und

daher muß der Staatsgerichtshof das prüfen können. Ich nehme ein ziemlich drastisches Beispiel: es ist in München Oktoberfest — in diesem Zustand verträgt man sich in Bayern selbstverständlich ausgezeichnet, es ist ausgeschlossen, daß irgendeine Unruhe vorkommt, das gibt es nicht. Ich meine eine Störung der öffentlichen Ordnung im Sinne des Art. 48. Nehmen wir an, es würde in diesem Augenblick plötzlich der Ausnahmezustand in Bayern von Berlin aus verhängt werden; dann müßte der Hohe Staatsgerichtshof sagen: die Kompetenz dazu ist nicht gegeben, von Störung der Ruhe und Ordnung ist gar keine Rede, in diesem Falle kann das gar nicht gegeben sein. Also hat das Reich hier seine Kompetenz überschritten, denn es hat die Kompetenz nur für den Fall, daß wirklich die Ruhe und Ordnung gestört ist. Es handelt sich nur um eine bedingte Kompetenz, das Reich hat keine unbedingte Kompetenz. Hier liegt die Grenze, und es muß überprüft werden können, ob die Grenze überschritten ist, und dazu ist der Staatsgerichtshof da.

Nun weiter: Was bedeutet die Zuweisung einer besonderen Kompetenz für diesen Fall? Das ist sehr wichtig. Kompetenz heißt zunächst immer Zuständigkeitsraum. Wenn ich z. B. einem Finanzamt die Kompetenz zur Erhebung der Steuern im Bezirk verleihe, so heißt das nicht, daß das Finanzamt jede Steuer erheben kann. Das Finanzamt kommt vielleicht auf den Gedanken: Was gibt es für Steuern? Eine Steuer auf die Dummheit wäre z. B. sehr ergiebig. (Heiterkeit.) Aber das Finanzamt kann eben nur die Steuern erheben, zu deren Erhebung es innerhalb seiner Kompetenz die Befugnis hat.

Daher taucht hier die Frage auf, wie weit ist hier in dieser Kompetenzbestimmung eine Befugnis enthalten? Wie weit steckt von vornherein in der Zuständigkeitsvorschrift schon die Schranke? Erst die Schranke zusammengenommen mit der Zuständigkeitsvorschrift ergibt den Gedanken der Reichsverfassung, daß innerhalb dieser Schranke der Zuständigkeit auch die Befugnis zur Verfügung gestellt wird.

Die Sache wird ziemlich klar werden dadurch, daß man einen Vergleich zieht. Wie ist es denn, wenn das Reich die Zuständigkeit bekommt, nicht bedingt, wie in unserem Falle durch Störung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit, sondern unbedingt dadurch, daß der Katalog in den Art. 6—12 im Wege des Art. 76 erweitert wird, nehmen wir an, auf die Zuständigkeit für die Regelung des Gemeindewesens. Das spielt bekanntlich bei der Reichsreform eine Rolle. Wird dann jemand auf den Gedanken kommen: weil die Zuständigkeit des Reichs erweitert worden ist, ist das Reich nicht mehr an Art. 17 der Reichsverfassung gebunden, oder nicht gebunden an die Bestimmungen über den Reichsrat? Kein Mensch käme auf diesen Gedanken! Wie kann man dann aber auf den Gedanken verfallen: weil für einen Ausnahmezustand aus einem Notstand heraus eine Erweiterung der Befugnisse des Reichs vorgesehen ist, so kann das irgendwie einwirken auf den Art. 17?! Wenn das schon in normalen Fällen bei Übertragung der unbedingten Befugnis nicht möglich ist, so kann hier unmöglich dieser Schluß gezogen werden. Das ist klar. Es wurde schon erwähnt, daß Art. 50, Gegenzeichnung der Reichsregierung, nicht durch Art. 48 berührt werden kann. Man kann auch nicht annehmen, daß Art. 54, wonach die Reichsregierung für ihre Amtsführung des Vertrauens des Reichstags bedarf, durch Art. 48 auf einmal aufgehoben wird, daß der Reichsrat aufgehoben wird oder — ich wage es kaum auszumalen —, daß man sagt, auch der Staatsgerichtshof, die Bestimmung des Art. 19 ist aufgehoben durch diese Befugnis des Art. 48. Ich

werde dem Staatsgerichtshof noch einen Fall vorführen, der noch viel schlimmer ist als dieser.

Nun kommt die Grenze des Art. 17. Jedes Land muß eine freistaatliche Landesverfassung haben, sagt Art. 17. und die Grundlagen dieser Landesverfassung müssen sein allgemeines Wahlrecht, Landtag, parlamentarische Landesregierung. Ich mache darauf aufmerksam, Art. 17 garantiert den Ländern nicht das Landesrecht schlechthin, auch nicht einmal das Landesverfassungsrecht im ganzen, sondern nur diese Grundzüge, die in der Verfassung selbst festgelegt sind. Da kommt nun ein wichtiger Punkt, der auch schon damals im Jahre 1924 klargestellt worden ist — ich verweise auf meinen Aufsatz im Archiv des öffentlichen Rechts NF. Bd. 9 — daß das Ganze immer unter dem Gesichtspunkt der Kompetenz steht. Art. 48 will doch die Kompetenz des Reichs erweitern. Das ist der Ausgangspunkt für alles weitere. Nun, worauf erweitert er denn die Kompetenz? Zunächst bloß auf die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im weitesten Sinne, also auf die Polizei, nicht die gewöhnliche Polizei, sondern auch die Staatspolizei. Und da wurde dann gesagt: Natürlich kann auf Grund des Art. 48 dann in Ausübung der darin gelegenen Befugnis insoweit in das Landesrecht und auch das Landesverfassungsrecht hineingewirkt werden, auch hineingewirkt werden in den Tätigkeitskreis der Landesorgane, als das zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung erforderlich ist.

Was ergeben sich daraus für Konsequenzen? Die sind in unserem Falle von ungeheuerer Bedeutung. Was kann man also machen? Man kann hineinwirken in den Wirkungskreis der auf der Landesverfassung fußenden Organe unter dem Gesichtspunkt der Polizei im weitesten Sinne. Man kann dem Minister des Innern, um von oben anzufangen, verbieten polizeiliche Befugnisse auszuüben, d. h. man kann ihm die Zuständigkeit auf dem Gebiete der Polizei wegnehmen. Der Innenminister ist aber nicht bloß Polizeiminister, in Bayern z. B. hat er auch für die Fürsorge, daher für die Wohlfahrtserwerbslosen, zu sorgen, er ist Kommunalaufsichtsminister, der bayerische Innenminister ist ferner auch Landwirtschaftsminister. Das sind alles Dinge, die mit der Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nichts zu tun haben und daher auf Grund der Zuständigkeit, die das Reich im Art. 48 zur Aufrechterhaltung der Sicherheit und Ordnung für sich in Anspruch nimmt, dem Minister nicht weggenommen werden können. Das fällt eben nicht in die vorgesehene Kompetenz, ist nicht Reichsangelegenheit, sondern bleibt Landesangelegenheit und kann nicht beansprucht werden.

Nun weiter herunter. Der Regierungspräsident. Der hat neben polizeilichen Befugnissen noch andere Funktionen, z. B. die allgemeine Landesverwaltung usw. Man kann ihm zwar seine Zuständigkeit auf dem Gebiet der Polizei wegnehmen, aber nicht die anderen Zuständigkeiten.

Dann kommen die eigentlichen Polizeibeamten, die nur mit Polizeifunktionen betraut sind. Ich will die Sache nicht näher untersuchen; unsere Polizeidirektionen haben auch Aufgaben, die garnichts mit Sicherheits- oder Staatspolizei zu tun haben, Gewerbepolizei usw. Da könnte man vielleicht sagen: selbst hier ergeben sich Schranken. Aber wenn man davon ganz absehen will, kann man annehmen, daß die Befugnisse des Polizeipräsidenten und der eigentlichen Polizeibeamten durch das Reich an sich gezogen werden können. Infolgedessen könnten diese Bedenken sich nicht weiter betätigen, wieder immer unter dem Gesichtspunkt der Zuständigkeitsübernahme auf das Reich.

Da haben wir aber auch die Grenze. Der Landtag kann niemals unter diesem Gesichtspunkt gänzlich beseitigt werden, weil er nicht bloß dazu da ist, um Stellung zu nehmen zur Frage der Sicherheit und Ordnung, sondern zu allen Fragen eines Staates. In diese Landesfragen hineinzugreifen hat das Reich aber keinerlei Zuständigkeit, das ist nicht Reichsangelegenheit. Das ist die Grenze, und Ihre ganzen Ausführungen, Herr Kollege Schmitt, scheitern daran, daß Sie dies Moment nicht beachtet haben. Das Reich hat nur die Zuständigkeit, soweit es sich um die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung handelt.

Man hat das dann später ausgedehnt auf den wirtschaftlich-finanziellen Notstand. Damit ist aber gemeint, daß das Reich die Zuständigkeit hat, einen solchen allgemeinen Notstand zu beheben, um die öffentliche Sicherheit und Ordnung wieder herzustellen. Alles andere wäre indessen Kompetenzüberschreitung, und es ist unmöglich, daß jemand außerhalb seiner Kompetenz handelt. Das ist keine Begriffs-Jurisprudenz, sondern ein materieller Grundsatz, daß man außerhalb seiner Kompetenz nicht handeln kann. Daher kann das Reich, da es nur die Kompetenz hat, in Reichsangelegenheiten und auch nur zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung in Ausnahmeverhältnissen, auf Grund des Art. 48, einzugreifen, gar nicht auf andere Gebiete übergreifen. Schon deswegen kann man keinen Landesminister absetzen. Es müßte denn sein, daß in einem Lande der Polizeiminister bloß die Sicherheitspolizei hat, was aber nicht vorkommt. Eine Absetzung eines Landesministers ist also keine Reichsangelegenheit, weil sie über die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe und Sicherheit im Notfalle hinausgeht, und daher fehlt die Zuständigkeit des Reichs zu solchen Verfügungen. Das ist der entscheidende Punkt.

Nun kommt die kommissarische Landesregierung. Das ist der zweite Punkt, um den sich hier alles dreht. Ich muß notwendigerweise in diesem Zusammenhang kurz darauf eingehen, weil hier neue Ausführungen gemacht sind, sehr geistvolle Ausführungen, sehr gehaltvolle Ausführungen, Herr Kollege Schmitt, aber nicht haltbare Ausführungen.

Ich mache zunächst auf eines aufmerksam. Es wurde hier auf das Beispiel hingewiesen: der Preußische Landtag wählt den Reichskanzler zum preußischen Ministerpräsidenten. Ja, das ist aber ein ganz anderer Fall. Das ist der Fall — Herr Kollege Schmitt, Sie wissen das doch — der Personal-Union, also ein faktischer Zustand, nicht der Fall der Real-Union, ein Rechtszustand. Was steht hier in der Verordnung? Stände in der Verordnung: Herr von Papen wird zum Reichskommissar für das Land Preußen bestellt, dann wäre das etwas anderes, dann wäre das eine Personal-Union. Hier steht aber: „der Reichskanzler". Wenn Herrn von Papen ein Unglück passiert, dann würde zwangsläufig die Verordnung für den nächsten Reichskanzler gelten. Das ist eben eine Real-Union, die nach der Reichsverfassung nicht zulässig ist; denn die Reichsverfassung kennt keine Real-Union zwischen Reich und Preußen.

Nun das Ersatzorgan. Neulich wurde von Kollegen Jacobi versucht, diesen Begriff von Art. 48 Abs. 1 her zu begründen. Nachdem der Versuch mißglückt ist, wird es jetzt versucht vom Art. 48 Abs. 2 her. Um dies Ersatzorgan zu rechtfertigen, hat Herr Kollege Schmitt außerordentlich interessante Ausführungen gemacht von der gegenseitigen Durchdringung der Zuständigkeiten, die in Deutschland bestehe. Zufällig stammt dieser Ausdruck auch von mir. Was heißt Durchdringung? Durchdringung bedeutet in diesem Zusammenhang nichts anderes als daß die Zuständigkeiten nicht vertikal geschieden sind, wie im

wesentlichen in den Vereinigten Staaten, sondern horizontal. Aber geschieden sind sie. Es ist eine rechtliche Kompetenzgrenze, wenn ich sage, das Reich hat die Gesetzgebung, die Länder haben die Ausführung. Es gibt auch noch weitere Arten der Scheidung. Auch das habe ich in meinen Schriften schon längst klargestellt. Es gibt z. B. auch eine horizontale oder, wenn Sie wollen, sogar eine vertikale Kompetenzabgrenzung innerhalb der Gesetzgebung; da ist die Kompetenz zwischen Reich und Land in bezug auf die Gesetzgebung genau eingeteilt. Ebenso gibt es Fälle einer Kompetenzteilung zwischen Reich und Ländern in bezug auf die Anwendung der Gesetze: Vgl. Reichsgericht und Landesgerichte. Hier ist in bezug auf die Anwendung der Gesetze für die Gerichtsbarkeit eine Kompetenzgrenze gezogen. Das gleiche kann bei den Verwaltungsbehörden gegeben sein. Das sind alles gar keine Schwierigkeiten. Ob ich die Kompetenzen vertikal oder horizontal abgrenze, es ist und bleibt eine Kompetenzabgrenzung. Diese ganzen Ausführungen von der Durchdringung wurden unter dem Gesichtspunkt gebracht, die Landesstaatsgewalt sei nichts Undurchdringliches. Sieht man näher zu, dann zeigt sich aber, daß sie ganz klar abgeschieden ist. Es ist immer klar gesagt: hier ist das Reich zuständig oder hier sind die Länder zuständig. Daher ist der Schluß auf die Zulässigkeit der Schaffung von Ersatzorganen falsch, der so argumentiert: wenn schon einmal die Kompetenzen durcheinander sind, kommt es auf das andere nicht mehr an.

Ich will im einzelnen jetzt nicht auf die fünf Arten eingehen, die Herr Kollege Schmitt vorgeführt hat, wie der Reichspräsident auf Grund von Art. 48 soll verfahren können. Das war sicher sehr geistvoll. Aber schon Herr Dr. Brecht hat gesagt: hier beginnt wieder die Begriffs-Jurisprudenz — nicht als Beleidigung gemeint, sondern um die Sache hervorzuheben. Aus dem Wort „mildeste Form" wird die Konsequenz gezogen, daß der Reichskommissar zulässig ist. Alles baut sich auf dies Wort auf. Das ist Begriffs-Jurisprudenz. Man setzt ein Wort hin: „mildeste Form" und sagt: aha, das ist die mildeste Form. Das ist aber nicht wahr, es ist nicht die mildeste Form. Ich darf auf Bayern exemplifizieren. Es soll die mildeste Form sein, daß man uns einen Reichskommissar hinschickt und unsere Landesregierung ganz beiseite schiebt, das sollen wir als mildeste Form auffassen?! Ein Reichskommissar in Bayern für die Polizei allein wäre schon schwer genug zu ertragen, aber daß man die Regierung einfach durch einen Kommissar ersetzt und sagt: Ihr bekommt euer Gehalt weiter gezahlt —, das würden wir in Bayern nicht als mildeste Form betrachten. Und dabei handelte es sich nicht um eine bajuvarische Spezialität, sondern um etwas Süddeutsches, wir würden in unserm Rechtsempfinden getroffen werden. Daher hat sich die Badische Regierung genau auf denselben Standpunkt gestellt. Wir kämpfen eben hier um das Recht, um das bundesstaatliche Recht und um das Recht überhaupt, und deshalb finden wir uns an der Seite der Preußischen Regierung, mit der wir sonst gar nicht das geringste gemein haben. (Große Heiterkeit.)

Also mit dem Ersatzorgan ist nichts zu machen, auf diese Weise läßt sich das nicht halten. Ebensowenig wie es Kollege Jacobi begründen konnte, hat es Kollege Schmitt begründet. Der Reichskommissar ist aber nicht die mildeste Form. Ein Reichskommissar hat die Möglichkeit, die ganze Polizeigewalt zu übernehmen. Ich würde ihm das in Bayern nicht empfehlen, aber er kann es rechtlich machen. Und nun komme ich auf ein Wort zurück, das Herr Kollege Jacobi gestern bei Art. 48 Abs. 1 gebraucht hat, und das von Herrn Kollegen Schmitt heute bei Art. 48 Abs. 2 aufgegriffen worden ist. Ich habe schon neulich

darauf hingewiesen, wie die ganze Verteidigung der Reichsregierung außerordentlich fein aufgebaut ist. Es handelt sich um das Wort „Gesamthaltung". Ja, meine Herren, die Gesamthaltung eines Landes durch den Reichskommissar zu erzwingen, ist doch sicher nicht ein milderes Mittel gegenüber dem Mittel, daß man bloß die Polizei in die Hand nimmt. Da fehlt wirklich das Staatsgefühl, wenn man das annimmt.

Und dann das Entscheidende. Diese ganze Theorie vom Ersatzorgan scheitert und muß scheitern, weil der Ausgangspunkt vergessen worden ist, nämlich der Ausgangspunkt, daß das Reich nur die Kompetenz hat auf dem Gebiet der Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung und weiter bei einem wirtschaftlich-finanziellen Notstand. Dies Ersatzorgan wird aber nun tätig auf dem ganzen Gebiet der Staatsverwaltung auch beim Vermessungswesen, bei der Landwirtschaftsverwaltung usw. Dazu hat das Reich jedoch keine Kompetenz, und man kann kein Ersatzorgan bestellen, wenn man überhaupt keine Kompetenz hat. Das ist Machtüberschreitung, der typische Fall der Kompetenzüberschreitung. Der Staatsgerichtshof müßte infolgedessen klipp und klar erklären: hier liegt eine Kompetenzüberschreitung vor, denn das Reich hat diese Kompetenz nicht, und daher sind diese Maßnahmen ungültig.

Nun der Gegensatz de jure und de facto und quoad ius, quoad exercitium! Gewiß, das sind Unterschiede, aber diese Frage spielt ja hier gar keine Rolle. Das ist nicht gar das Entscheidende. Das Entscheidende ist immer wieder der Ausgangspunkt, die Kompetenz, und daß die Kompetenz fehlt, habe ich Ihnen nachgewiesen, die Kompetenz, die Landesverfassung als Ganzes, die Landesorgane als Ganzes, die Landesminister als Ganzes zu beseitigen. Dazu gehört auch die Beamtenhoheit. Ich kann einen Landesbeamten nicht beseitigen, weil er durch den Willen des Landes eingesetzt ist. Ich kann ihm nur sagen: Hier ist die Zuständigkeit auf Grund von Art. 48 Abs. 2 zugunsten des Reichs erweitert, da darfst du nichts tun, da ist das Reich zuständig und ich beauftrage dich nicht." Aber ich kann ihn nicht aus seinem Amt entfernen. Art. 48 Abs. 2 gibt dem Reich die Zuständigkeit, die öffentliche Sicherheit und Ordnung herzustellen, aber gibt ihm nicht das Recht, Landesbeamte zu beseitigen, die damit nichts zu tun haben, die andere Funktionen haben.

Nun die D i e t r a m s z e l l e r Verordnung. Gewiß, Herr Kollege Anschütz hat sie gestern nicht erwähnt, absichtlich nicht, er wollte das aus Courtoisie mir überlassen. Wie steht es damit? Ich zitiere sie nicht nach dem Wortlaut, sondern dem Sinne nach. Die Dietramszeller Verordnung sagt ungefähr, die Landesregierungen werden ermächtigt, zum Zwecke von Sparmaßnahmen usw. die nötigen Maßnahmen zu treffen und dabei auch vom Landesrecht abzuweichen. Was bedeutet das nun eigentlich? Ich kann das vielleicht am leichtesten so darstellen, daß ich sage: Die Dietramszeller Verordnung ist m. E. nur unter einem einzigen Gesichtspunkt notwendig gewesen, daß man den Landesregierungen sagen wollte, der Reichspräsident hebt ihre Maßnahmen nicht auf. Denn auf Grund des Art. 48 Abs. 4 können die Landesregierungen ohnedies bei Gefahr im Verzuge genau dasselbe tun, was der Reichspräsident auf Grund des Abs. 2 tun kann. Sie haben genau dieselbe Kompetenz für ihr Gebiet. Was brauchen sie den Reichspräsidenten dazu? Wenn der Reichspräsident das kann, dann kann es die Landesregierung auch, nur mit dem Unterschied, daß die Landesregierung riskieren muß, daß ihre Verordnung nicht nur auf Verlangen des Reichstags aufgehoben wird, wie das beim Reichspräsidenten der Fall ist, sondern auch auf Verlangen des Reichspräsidenten. Also wenn der Reichspräsident eine Verordnung erläßt mit dieser

Ermächtigung für die Länder, so hatte das gar keine andere staatsrechtliche Bedeutung als die, daß der Reichspräsident von vornherein erklärte: er werde ihre Verordnungen nicht aufheben. Das ist der ganze Zusammenhang und daraus erklärt sich die bayerische Haltung. Wir sind uns in Bayern klar über unser Recht. Ich bin in dem Falle nicht gefragt worden, aber nachträglich muß ich der Regierung in diesem Punkte recht geben. Man hat sich bei uns gesagt: wir brauchen den Reichspräsidenten hier nicht, wir brauchten ihn bloß unter der Voraussetzung, daß er uns versichert, er werde unsere Verordnungen nicht aufheben, die wir auf Grund von Art. 48 Abs. 4 erlassen. Aber der Reichspräsident wird doch nicht unsere Sparmaßnahmen aufheben! Daher können wir auf Grund des Art. 48 Abs. 4 das alles machen, dazu brauchen wir keine Dietramszeller Verordnung.

Nun sagt man, es gäbe Länder, in denen die Landesregierung das nach dem Landesverfassungsrecht nicht könnte. Aber Art. 48 Abs. 4 ist ja ein Artikel der Reichsverfassung. Man hat ganz vergessen, daß die Landesregierungen auf Grund von Art. 48 Abs. 4 genau dasselbe können wie der Reichspräsident auf Grund von Art. 48 Abs. 2. Es braucht gar kein Land eine Ermächtigung dazu. Diese Ermächtigung war also vollkommen überflüssig für jedes Land, immer unter dem Gesichtspunkt, daß der Reichspräsident garantiert, daß er ihre Verordnungen auf Grund von Art. 48 Abs. 4 nicht aufhebt. Gegen eine Aufhebung durch den Reichstag sind die Länder allerdings nicht geschützt. Ihr Landtag kommt für die Aufhebung nicht in Frage, weil Maßnahmen auf Grund des Art. 48 Abs. 4 nicht vom Landtag aufgehoben werden können. — Also so stand das mit der Dietramszeller Verordnung. Das ist der Kern der ganzen Frage.

Und nun kam die Entscheidung des S t a a t s g e r i c h t s h o f s in diesem Falle. Ich war darauf gefaßt, daß sie aufmarschieren wird. Aber der Staatsgerichtshof steht in diesem Fall auf unserer Seite. Sie irren sich, wenn Sie glauben, er steht auf der anderen Seite. Er hat doch in beiden Fällen — es waren die Fälle Mecklenburg-Strelitz und Sachsen — gesagt, und zwar bei Strelitz: Innerhalb der Grenzen, die der Anwendung des Art. 48 im übrigen gezogen sind. Das ist ja der wesentliche Punkt, das hat er ausdrücklich vorbehalten. Und im Falle Sachsen hat er noch deutlicher gesagt: Der Reichspräsident hat diese Befugnis des Art. 48 Abs. 2 nur aus Art. 48 selbst und durch sonstige Bestimmungen der Reichsverfassung beschränkt. Das ist das, worauf es ankommt. Der Staatsgerichtshof hat nichts an der bisherigen Auffassung geändert, er hat gesagt: Selbständige Zuständigkeit — das ist nur ein anderes Wort für die Reichsangelegenheiten. Der Staatsgerichtshof hat ganz korrekt so entschieden, wie es seit 1924 herrschende Meinung war, es sieht nur anders aus. Er hat gesagt: Innerhalb der Grenzen, und die Grenzen sind die Schranken, die wir vertreten und von denen die ganze Zeit die Rede ist. Und nun kommt Kollege Schmitt und sagt: Der Staatsgerichtshof hat die Grenze nach Art. 17 gar nicht erwähnt, und da ist nun Herr Kollege Schmitt eingetreten und hat hier eine Theorie entwickelt, die diese Lücke ausfüllen soll. Die Sache ist nämlich so: Das Urteil des Staatsgerichtshofs wurde in der Öffentlichkeit gründlich mißverstanden, es wurde etwas daraus abgeleitet, was an sich gar nicht darin liegt. Das spürt Kollege Schmitt heraus und sagt nun außerordentlich geistreich: Art. 17 ist eine Zuständigkeitsnorm für die Länder, grenzt die Zuständigkeit von Reich und Ländern ab. Aber es gibt noch andere Zuständigkeitsnormen in der Reichsverfassung z. B. für die Reichsregierung in Art. 54, die Bestimmungen über den Reichsrat, die Punkte wegen der Bestimmung der Reichsrats-Bevollmächtigten, auch Art. 19 betreffend den Staatsgerichtshof. Wie steht es mit

diesen? Ihre Diktaturfestigkeit ist unbestritten. Wenn man also sagt, Art. 17 ist Zuständigkeitsgrenze, Schmitt sagte sogar noch eine besonders intensive, dann ist diese Grenze genau so scharf wie die Grenzen in den anderen Fällen. Dann aber haben wir nichts gewonnen für Sie, Herr Kollege Schmitt, sondern nur für uns, nämlich die Anerkennung, daß auch Art. 17 diktaturfest ist in dem Umfange, wie ich das dargelegt habe. Ich danke Ihnen, daß Sie mich unterstützt haben.

Der Ausgangspunkt des Staatsgerichtshofes ist immer wieder, daß Art. 48 eine selbständige Zuständigkeitsnorm ist. Aber wie weit geht die darin enthaltene Zuständigkeit? Sie ist bedingungsweise gegeben für den Fall, daß die öffentliche Sicherheit und Ordnung gestört ist, für den Fall des Notstandes. So weit geht die Reichszuständigkeit, weiter nicht. Also können die Landesverfassungsorgane nicht aufgehoben werden. Die Aufhebung der Landesverfassungsorganisation, die Aufhebung der Landesregierung ist durch Art. 48 nicht gedeckt und kann daher selbstverständlich nicht stattfinden. Das ist immer wieder der Punkt, um den es sich handelt. Bei jeder Argumentation darf man den Ausgangspunkt nicht aus dem Auge verlieren. Das ist hier die Zuständigkeitsfrage. Weiter als die Zuständigkeit geht, hat das Reich keine Befugnisse.

Ich wies vorhin darauf hin, daß die Entscheidung des Staatsgerichtshofs in der Literatur eine falsche Auslegung gefunden hat. Der Fehler liegt in dem Übersehen eines Unterschieds, auf den ich vorhin aufmerksam gemacht habe: Zuständigkeit ist Raum, Befugnisse innerhalb dieses Raumes bestehen nur nach Maßgabe der vorgesehenen Schranken. Statt dessen hat man gesagt: hier liegt eine selbständige Befugnis vor, wodurch die übrigen Bestimmungen der Reichsverfassung aufgehoben sind. Das spielte bekanntlich eine Rolle bei Art. 87 bezüglich der Schuldenaufnahme. Vizepräsident Kühnemann hat vollkommen recht gehabt. Er hat den Standpunkt vertreten: Nach der Reichsverfassung ist eine Schuldenaufnahme nur mit Zustimmung des Reichstags möglich. Diese Bestimmung ist durch Art. 48 nicht aufgehoben, also kann da nicht eingegriffen werden, also darf ich nicht contrasignieren.

Daß die Entscheidung des Staatsgerichtshofs falsch verstanden worden ist, als ob sie sich von der bisherigen Judikatur und von der bisherigen herrschenden Meinung entfernt hätte, als ob hier vom Staatsgerichtshof die Zuständigkeit mit der Befugnis ohne Schranken verwechselt worden wäre — was gar nicht geschehen ist —, das hat nun dazu geführt, daß Herr Kollege Schmitt mit einem Schein von Recht sagen konnte: Vor euch habe ich keinen Respekt: auf der einen Seite betont ihr die Diktaturfestigkeit der Reichsverfassung, auf der andern Seite sagt ihr, kann man mit Art. 48 machen, was man will. Das ist natürlich Unsinn; es hat gar keinen Sinn, zu sagen, alle Bestimmungen der Reichsverfassung sind diktaturfest, aber man kann mit Art. 48 machen, was man will. Das widerspricht sich selbst. Da hat Kollege Schmitt sicher recht. Und dann sagt er weiter: wenn das richtig ist, was ihr vertretet, habe ich 1924 recht gehabt, wenn ich sagte: mit Art. 48 allein kann man alles machen, die übrigen Bestimmungen der Reichsverfassung, soweit nicht auf sie Bezug in Art. 48 genommen wird, brauche ich nicht zu beachten. Das bestätigt meine These, ich nehme sie wieder auf und eröffne neuerdings den Kampf, den ich 1924 nur vorläufig verloren habe; jetzt werde ich ihn gewinnen. Ja, wenn diese Auffassung richtig wäre! Aber mit einer falschen Auffassung können Sie nicht viel anfangen, Herr Kollege Schmitt!

Ich erwähnte vorhin, daß Kollege Bilfinger auch auf Seiten der beiden Herren war. Mit dem Kollegen Heller will ich mich nicht auseinandersetzen, der ist mir

zu temperamentvoll. (Heiterkeit.) Herr Kollege Bilfinger, was haben Sie damals gesagt? Ich erinnere mich genau an diesen Tatbestand, und zwar deswegen, weil ich damals einen Stich in mein Juristenherz bekam; so etwas merkt man sich. Sie haben damals ganz konsequent folgendes gesagt: — es war damals die Rede von den Maßnahmen in Thüringen und Sachsen, und Sie argumentieren so: vom nationalen Standpunkt aus waren diese Maßnahmen richtig, daher mußte ich eine Auslegung des Art. 48 suchen, welche diese Maßnahmen möglich macht. Das waren Ihre Ausführungen, das war der Stich in mein Juristenherz. Ich habe mich demgegenüber auf den Standpunkt gestellt, daß ich nicht das Recht nach den Tatsachen zu finden habe, sondern die Tatsachen nach dem Recht zu beurteilen habe. Das ist der Kern der Sache, da sind wir mitten drin in der situationsgemäßen Auslegung. Man schafft einen Machtzustand, das ist die Situation, und nun wird der Staatsgerichtshof darum angerufen, damit er diesen Machtzustand legalisieren soll. Nach meiner Auffassung muß man aber scharf unterscheiden zwischen Ideologie und Recht. Natürlich kann ich die Ideologie haben, daß ein Staat mit ausgeprägter Präsidialgewalt der beste ist. Ehrlich ist diese Ideologie bei Ihnen sicher, Herr Kollege Bilfinger, ich kenne Sie doch ganz genau, aber es ist nicht die Ideologie der Reichsverfassung, es ist lex ferenda, nicht lex lata. Die lex lata steht nicht auf diesem Standpunkt. Vielleicht soll das nun geschaffen werden. Beim Kapp-Putsch hat auch diese andere Ideologie versucht, sich durchzusetzen. Das ist damals nicht geglückt. Ich habe vor den Herren, die den Kapp-Putsch gemacht haben, großen Respekt. Das waren Leute, die mit Energie für ihre Gedanken eintraten und auch das Leben riskierten. Aber ich habe hier die Reichsverfassung auszulegen. (Zuruf: Ja, Patentlösung!) Wenn es wirklich eine Patentlösung ist, vor der habe ich Respekt. Aber ich habe hier die Reichsverfassung auszulegen, und diese Patentlösung ist in der Reichsverfassung nicht verwirklicht und daher ist das eben nicht richtig. Ich habe Ihnen versprochen, noch etwas Gefährlicheres zu sagen, das will ich nun tun. Ich habe gestern in bezug auf die Stellung des Reichskommissars, wie sie uns von dem Herrn Vertreter des Reichs geschildert worden ist, das Beispiel vom frei schwebenden Kugelblitz gebraucht. Ich hatte so eine Ahnung, daß aus diesem frei schwebenden Kugelblitz ein Blitzstrahl herunterfahren könnte, der den Staatsgerichtshof vernichten könnte. Also bringen Sie nur rechtzeitig einen Blitzableiter an! (Heiterkeit.) Auch das Reichsgericht steht nicht im Art. 48, das ganze Haus hier kann zerstört werden, Herr Präsident, wenn bloß Art. 48 maßgebend ist.

Ich muß den Staatsgerichtshof auch recht dringend bitten, sich seine Judikatur in bezug auf die Dauerwirkungen der Maßnahmen nach Art. 48 noch einmal gründlichst zu überlegen; das ist eine äußerst gefährliche Angelegenheit. Das spürt ja jeder einfache unkomplizierte Mensch — wir in Süddeutschland sind ja allgemein etwas primitiv — heraus, daß das etwas Merkwürdiges ist. Auf Grund des Art. 48 sollen nur vorübergehende Maßnahmen getroffen werden können zur Herstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung, aber die untergeordneten Organe sollen nun dauernde Wirkungen schaffen können, die hinausgehen über diesen Zustand. Die Reichskompetenz ist doch nur für den Zweck der Herstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung gegeben, und nun sollen die Wirkungen dieser Maßnahmen auf ewige Zeit Bestand haben! Ich will einen Fall konstruieren, mit dem ich schließe: Der Reichspräsident sagt nicht selber: Ich löse auf Grund des Art. 48 den Staatsgerichtshof auf, oder ich tue das auch nur vorübergehend für diesen Prozeß. Er sagt das nicht, denn das könnte man anfechten, der Reichstag könnte das aufheben. Nein,

er sagt: Der Reichskommissar wird ermächtigt, alle Maßnahmen zu treffen, die er für nötig hält. Die Auslegung, die wir von der Bank der Reichsregierung gehört haben, findet da keine Grenzen, und jetzt sagt der Reichskommissar — nun kommt der Blitzstrahl! — auf Grund der mir erteilten Befugnis hebe ich den Staatsgerichtshof dauernd auf — dauernde Wirkungen von Maßnahmen sind zulässig, und nun ist auf Grund der vorübergehenden Ermächtigung des Reichspräsidenten der Staatsgerichtshof für die Dauer beseitigt!

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ob es gerade notwendig war, auf den Staatsgerichtshof zu exemplifizieren, ob die Herren sich davon eine besondere Wirkung auf unser Gemüt versprechen dürfen, ist mir etwas zweifelhaft.

Ministerialdirektor Dr. Fecht: Zwei Bemerkungen von Herrn Professor Schmitt, die sich speziell auf badische Verhältnisse beziehen oder darauf bezogen werden können, nötigen mich zu kurzen Ausführungen. Das ist einmal die nebenbei gefallene Bemerkung, daß die Tatsache, daß in Preußen ein großer Teil des Landes neutrale Zone ist, im besonderen Maße geeignet sei, die Maßnahmen der Reichsregierung zu begründen. Diese Bemerkung veranlaßt mich, darauf hinzuweisen, daß das Land Baden fast vollständig in der neutralen Zone liegt, daß also, wenn eine derartige Auffassung bei der Reichsregierung herrscht, das Land Baden in ganz besonderem Maße von Maßnahmen bedroht wäre, wie sie die Reichsregierung gegen Preußen ergriffen hat. Ich möchte namens meiner Regierung erwidern, daß ich diese Auffassung unter keinen Umständen teilen kann, ich muß aber zugleich darauf hinweisen, daß damit ein neues Argument für die Berechtigung unserer Feststellungsklage gegeben ist.

Eine zweite Bemerkung des Herrn Professor Schmitt kann ich ebenfalls vom badischen Standpunkt aus nicht unwidersprochen lassen. Unter Hinweis auf die Verhältnisse während des Krieges, als der Belagerungszustand in den Ländern herrschte, hat Herr Professor Schmitt erklärt, es habe niemand daran gezweifelt, daß die Maßnahmen, die der kommandierende General in einem Lande ergreife, Landesmaßnahmen seien. Ich muß das entschieden bestreiten. In Baden hat niemand daran gedacht, daß solche Maßnahmen auf Grund der Übernahme der vollziehenden Gewalt Landesmaßnahmen seien. Es geht allein schon aus der äußeren Form dieser Bekanntmachungen hervor, daß der kommandierende General auch selbst gar nicht daran dachte, damit irgendwelche Landesmaßnahmen treffen zu wollen. Es hieß im Eingang der ersten Verordnung: „Im Bereich des 14. Armeekorps verbiete ich". Er hat also nur für seinen militärischen Bereich, der auch Hohenzollern umfaßte, als rein militärische Maßnahme diesen Befehl herausgegeben. Wenn in der damaligen Zeit ein badischer Minister dem Großherzog von Baden vorgetragen hätte, daß der kommandierende General einen Teil der Landesgewalt oder der Landesregierung ausübe; er wäre am nächsten Tage nicht mehr im Amte gewesen, und auch der General wäre sicher in kürzester Zeit abberufen worden! Das ist meine feste Überzeugung auf Grund der Erfahrungen, die ich damals, selbst an maßgebender Stelle tätig, gemacht habe.

Ich möchte dann kurz auf eine Frage zurückkommen, die der Herr Präsident gestern an uns gerichtet hat. Es handelt sich um die Frage, wie die Dinge liegen, wenn das alte Staatsministerium oder die alten Staatsminister noch neben dem Reichskommissar tätig sind. Hier muß ich für Baden erklären, daß wir unbedingt daran festhalten müssen, daß der Reichskommissar nie Landesregierung im Sinne der Reichs- und Landesverfassung sein kann. Das ist schon wiederholt ausgesprochen worden, aber eine Wiederholung kann bei einer so wichtigen

Frage auch nicht schaden. Irgendeine Schwierigkeit für die praktische Arbeit können wir nicht darin erblicken, wenn neben dem Reichskommissar die eigenen Minister im Amt tätig sind. Das Staatsministerium bilden nach wie vor die Minister. Sie fassen die Beschlüsse, geben die Beschlüsse der Staatsregierung bekannt, sie sind die Landesregierung. Wird aber Bereitwilligkeit bei den Ministern zur Mitarbeit mit dem Reichskommissar vorausgesetzt, so wird sich nach unserer Auffassung ganz von selbst ergeben, daß der Reichskommissar mit den Staatsministern zusammen die laufenden Angelegenheiten berät, und daß es durchaus möglich sein muß, hierbei auch zu einer Einigung zu kommen. Kommt eine Einigung aber nicht zustande, so geht natürlich in den Fällen, in denen es sich um Angelegenheiten handelt, für die der Reichskommissar eingesetzt ist, die Auffassung des Reichskommissars vor. Also in diesen Fällen hat das Staatsministerium nicht die Möglichkeit, seinen Willen durchzusetzen. Wenn es sich aber um Beschlüsse handelt, die das Staatsministerium innerhalb derjenigen Befugnisse faßt, die nach unserer Auffassung dem Staatsministerium auf Grund der Reichsverfassung immer und unter allen Umständen verbleiben, dann geht in diesen Fällen die Auffassung des Staatsministeriums vor. Ich glaube, daß es sich bei gutem Willen durchaus ermöglichen läßt, eine solche Zusammenarbeit durchzuführen.

Ich darf in diesem Zusammenhang auch noch eine allgemeine Bemerkung machen, die sich auf die sog. Gewaltenteilung oder, wie Herr Professor Peters gestern richtig gesagt hat, auf die Zuständigkeitsverteilung bezieht. Ich habe den Eindruck, daß man bei Beurteilung dieser Frage vielfach von allzu weitgehenden Voraussetzungen ausgeht. Ich habe das Gefühl, daß man bei der Einsetzung eines Reichskommissars immer zunächst daran denkt, daß eigentlich eine Art Kriegszustand zwischen Reichsregierung und Landesregierung bestehe, daß sich hier sozusagen zwei kriegführende Mächte gegenüberstehen, auf der einen Seite brutale Gewalt, auf der andern Seite Starrköpfigkeit! So liegen die Dinge doch nicht. Herr von Jan hat gestern die Verhältnisse geschildert, die sich in Bayern unter dem Generalstaatskommissar Herrn von Kahr ergeben haben. Ich möchte meinerseits, nachdem von einem Vertreter der Reichsregierung auf die früheren Verhältnisse unter dem Belagerungszustand zurückgegriffen worden ist, auch unsere Erfahrungen von 1914 kurz darstellen. Als damals durch den Kaiser der Kriegszustand erklärt wurde, übernahm der Kommandierende General die vollziehende Gewalt. Wie hat sich das damals vollzogen? Der Kommandierende General hat in Karlsruhe nicht den Staatsminister aufgefordert, sich bei ihm einzufinden, damit er ihm eine entsprechende Eröffnung machen könne. Der Kommandierende General hat dem Staatsminister und dem Minister des Innern einen Besuch gemacht und hat in höflichster Form die Tatsache mitgeteilt, daß er auf Grund kaiserlichen Befehls genötigt sei, die vollziehende Gewalt zu übernehmen. Er hat gleichzeitig — es ist mir dies auch aus eigener Wissenschaft bekannt — dem Minister des Innern erklärt, daß er hoffe, daß sich die Zusammenarbeit in den denkbar angenehmsten Formen vollziehe, und hat die Versicherung abgegeben, daß er keinerlei Maßnahmen treffen werde, die nicht unbedingt nötig seien, sowie daß er sich bei allen Maßnahmen mit der Landesregierung in Verbindung setzen wolle. Wir hatten seinerzeit als badische Beamte und auch die badische Bevölkerung hatte mit gemischten Gefühlen der Übernahme der vollziehenden Gewalt durch einen preußischen General entgegengesehen, aber in der Folgezeit hat sich gezeigt, daß sich die Zusammenarbeit reibungslos vollzogen hat. Ich hatte damals das Polizeireferat im Ministerium des

Innern und bin dadurch in erster Reihe in der Lage gewesen, mit dem Stellvertretenden Generalkommando zusammenzuarbeiten, und ich habe in der ganzen Kriegszeit nicht einen Fall erlebt, in dem sich irgendwelche besonderen Schwierigkeiten ergeben hätten. Natürlich gab es Meinungsverschiedenheiten, insbesondere über die Tragweite der einen oder anderen Verordnung, selbstverständlich auch über die Frage, wie weit es nötig sei, die eine oder andere Verordnung zu erlassen. Man sprach sich darüber aus, und wenn die Bedenken der Badischen Regierung nicht ausgeräumt werden konnten, haben wir selbstverständlich eingesehen, daß die Meinung des Kommandierenden Generals vorgehe. Aber bei dem beiderseitigen guten Willen hat sich alles in den besten Formen vollzogen.

Ich habe bis jetzt nicht auf den preußischen Tatbestand abgehoben, aber die eine Bemerkung kann ich mir nicht ersparen: Wenn im Falle Preußen der Herr Reichskommissar sich den damaligen preußischen General in Karlsruhe zum Muster genommen hätte, so wäre, glaube ich, viel Unheil und viel Beunruhigung vermieden worden. Ich möchte wiederholen, daß jede Zuständigkeitsverteilung möglich ist, wenn bei allen Beteiligten der gute Wille vorhanden ist, wenn trotz aller Gegensätze und trotz aller Bitternisse, die sich aus Zwangsmaßnahmen auf Grund des Art. 48 natürlich ergeben, alle Beteiligten nicht vergessen, daß auch solche Vorgänge sie nicht der Pflicht entheben, in erster Linie das Wohl des Reiches und des Landes im Auge zu haben. Für die Reichsregierung ergibt sich meines Erachtens hieraus die Pflicht, der Landesregierung in der Ausübung derjenigen Funktionen, die ihr nach der Reichsverfassung verbleiben, keine Schwierigkeiten zu machen. Auf der andern Seite ergibt sich allerdings auch für die Landesregierung, wenn sie die Funktionen, die ihr übrig bleiben, ausübt, die Pflicht, ihre Handlungen so einzurichten, daß keine Schädigung des Reichs eintritt.

Professor Peters: Nach den Ausführungen der Herren Brecht, Nawiasky und Fecht kann ich mich ganz kurz fassen. Es kommt mir darauf an, noch einmal deutlich zum Ausdruck zu bringen, in welchen Punkten u. E. die Fehlschlüsse in den interessanten Ausführungen von Herrn Kollegen Carl Schmitt liegen. Dabei darf ich noch besonders hervorheben: es handelt sich bei Art. 48 Abs. 1, wo Pflichtverletzungen der Landesregierung zur Diskussion stehen, praktisch um die moralische Disqualifizierung der Preußischen Regierung. Hier aber haben wir in allererster Linie uns dagegen zu wenden, daß die Reichsverfassung verwässert und durch Art. 48 Abs. 2 vollkommen aus den Angeln gehoben wird. Ich nehme an, es wird auch den Herren Richtern des Staatsgerichtshofs bereits das Gerücht zu Ohren gekommen sein, wonach — nicht von der Reichsregierung selbst, aber immerhin von einigen prominenten Persönlichkeiten der Rat erteilt wird, den Reichstag nicht wieder zusammentreten zu lassen oder die Wahl über die verfassungsmäßige Frist hinaus aufzuschieben, — weil die Voraussetzungen des Art. 48 Abs. 2 gegeben seien. Ich wiederhole ausdrücklich, die Reichsregierung hat zwar diese Meinung abgelehnt; aber mit dem gleichen Argument, wie es uns hier von Herrn Schmitt vorgeführt worden ist, könnte man auch das rechtfertigen; einzelne Privatpersonen haben, wie gesagt, auch bereits derartige Schlüsse gezogen. Also wir müssen uns hier vollkommen klar sein, daß, wenn die Grenze zu weit gezogen wird, letzten Endes die ganze Weimarer Verfassung durch Maßnahmen auf Grund des Art. 48 Abs. 2 außer Kraft gesetzt werden kann.

Nun zunächst zur Frage der Zuständigkeitsabgrenzung. Wenn man nur Maßnahmen aus Art. 48 Abs. 2 zuläßt, die Zuständigkeitsverschiebungen ent-

halten, so ist Art. 17 der Reichsverfassung jedenfalls unangreifbar. Es ist mir unklar, wie man den Art. 17 in diesem Sinne unter Zuständigkeitsvorschriften rechnen will. Wenn man in dem Sinne, wie der Staatsgerichtshof hier zu Art. 48, von Zuständigkeitsvorschriften spricht, kann man doch nicht die Forderung der Homogenität, die der Art. 17 aufstellt, als Zuständigkeitsvorschrift ansehen. „Jedes Land muß eine freistaatliche Verfassung haben. Die Volksvertretung muß in allgemeiner, gleicher, unmittelbarer und geheimer Wahl gewählt werden" usw. Ich sehe nicht ein, wie das eine Zuständigkeitsvorschrift sein soll im Sinne der Aufgabenverteilung zwischen Reich und Ländern. Ich glaube also, daß die ganzen Ausführungen, die durch die zitierte Entscheidung des Staatsgerichtshofs gestützt werden sollen, darin überhaupt keine Stütze finden.

Nun komme ich nochmals wieder auf die Reichskommissare als Landesregierung. Es ist der Unterschied gemacht: de jure und de facto, die Sache sollte dadurch deutlicher werden. Herr Schmitt gibt mit Recht zu: der Reichspräsident kann sich nicht des Landes Preußen bemächtigen. Nun sind wir allerdings nicht der Auffassung, daß die Landesregierung für sich sagen kann: l'état c'est moi. Aber das Land Preußen ist doch kein Abstraktum, sondern es wird in Wirklichkeit repräsentiert durch seine obersten Landesorgane. Diese obersten Landesorgane kann eben der Reichspräsident nicht beseitigen, wenn er nicht damit einen Bestandteil des Landes Preußen beseitigen will. Das Organ ist nach der Organ-Theorie ein Bestandteil des Landes. Wenn wie hier ein Bestandteil des Landes beseitigt wird, so liegt darin ganz etwas anderes als die Übernahme von einzelnen oder großen Gruppen von Aufgaben, die das Land an sich zu erfüllen hat.

Es wurde mit Recht von zwei Herren schon darauf hingewiesen, daß der Kommandierende General im Belagerungszustand nicht Landesorgan ist. Daß er es ist, wurde von Herrn Carl Schmitt als eine Selbstverständlichkeit hingestellt. Für die Praxis ist das von dem Herrn Vorredner schon widerlegt worden. Ich darf nur auf Hänel (Deutsches Staatsrecht, S. 439) hinweisen, wo es ausdrücklich heißt: „Mit der Erklärung des Kriegszustandes von Reichswegen geht die vollziehende Gewalt in dem Sinne und in dem Umfange, in welchem sie nach dem preußischen Gesetz auf den Militärbefehlshaber überging, von dem Einzelstaat auf das Reich, von dem Landesherrn auf den Kaiser über." Darin liegt doch, daß eben jetzt Reichsgewalt und nicht Landesgewalt ausgeübt wird. Also das Beispiel des Belagerungszustandsgesetzes scheint nichts zu beweisen; im Gegenteil widerlegt die Literatur der Vorkriegszeit Herrn Schmitt.

Das gleiche gilt für alles das, was in bezug auf das Ersatzorgan gesagt worden ist. Herr Nawiasky hat die von der Gegenseite vertretene Theorie bereits ausgiebig widerlegt. Ich kann mich hier auf die Bemerkung beschränken, daß man keineswegs darin ein minus sehen kann, wenn an Stelle der Landesregierung ein Reichskommissar tritt gegenüber dem Zustand, daß das Land mit Reichskommissaren, die Reichsgewalt ausüben, mehr oder weniger durchtränkt wird. Solange man eben die richtige Landesregierung hat, ist, wenn auch noch so viele einzelne Reichsgewalt ausübende Reichskommissare vorhanden sind, die Gefahr eines Dauerzustandes sehr viel geringer, als wenn man sich damit abfindet, daß man vom Reiche her eine Landesregierung hereingesetzt bekommt. Das ist nicht ein minus, sondern ein aliud. Ich kann nur das unterstreichen, was hierzu Herr Ministerialdirektor Brecht gesagt hat. Es ist in der Tat ein merkwürdiges minus, wenn man die ganze Landesregierung absetzt und

ein Reichskommissar deren gesamte Funktionen übernehmen soll. Meines Erachtens ist das das maximum, das überhaupt einem Lande an Entziehung von Rechten geboten werden kann; es ist in keiner Weise als minus gegenüber irgend einem anderen Zustand hinzustellen.

Nun der Begriff der „Undurchdringlichkeit". Herr Nawiasky hat schon darauf hingewiesen, wie aus diesem Begriff alles Mögliche gefolgert wird. Wir haben hier wieder den Fall, daß von Herrn Schmitt aus einem an sich unklaren Begriff alle möglichen Konsequenzen gezogen werden. Undurchdringlichkeit bedeutet nicht, daß überhaupt keine Beziehungen bestehen. Wir müssen für jeden einzelnen Akt genau unterscheiden können, ob er auf Grund von Landes- oder Reichsstaatsgewalt ergeht. Wenn man sagt: es stehen nicht Reichs- und Landesgewalt undurchdringlich nebeneinander, so bedeutet das zweifellos, daß diese Zuständigkeitsgrenzen eben nicht in ganz gerader Linie gezogen sind, es mag da mehr ein Zickzackgang vorhanden sein. Schon die Abgrenzung des Gesetzgebungsrechts zwischen Reich und Ländern ist nicht geradlinig. Es hat historische Gründe, warum das eine zum ausschließlichen Gesetzgebungsrecht, das andere zu irgend einer anderen Kategorie gezählt ist. Natürlich bestehen Berührungspunkte zwischen Reichsregierung und Landesregierung, und man kann für jeden einzelnen Fall sagen: hier handelt es sich um Reichsgewalt, da um Staatsgewalt. In einem so allgemeinen Sinne kann man nicht von Undurchdringlichkeit sprechen, also eine Beziehungslosigkeit zwischen beiden besteht natürlich nicht. Aber damit ist noch nicht zugegeben, daß die Reichsgewalt einfach Landesorgane schaffen kann.

Dann wurde auf das Beispiel der entmilitarisierten Zone hingewiesen. Ich sehe nicht ein, warum die Existenz einer solchen Zone dafür herangezogen werden kann, daß der Reichskommissar Landesregierung sein soll. Das Reich mag, wie Herr Dr. Brecht gesagt hat, wenn die Voraussetzungen des Art. 48 Abs. 2 vorliegen, selbst die Exekutive übernehmen. Das ist für das Reich viel günstiger, es hat dann die Macht selbst in der Hand und braucht nicht erst den Umweg über die Landesregierung.

Ich möchte noch unterstreichen, was Herr Nawiasky gesagt hat, daß die ganze Anwendung des Art. 48 die Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung voraussetzt, daß sie dadurch bedingt ist, nicht im Sinne einer juristischen Bedingung, sondern im Sinne der notwendigen Voraussetzungen, deren Vorliegen besonders nachgewiesen werden muß. Nachdem das Reich zugegeben hat, daß die sechs Minister überhaupt nicht wegen einer Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung vom Amte suspendiert worden sind, sondern wegen angeblicher Pflichtverletzung, die, wie ich gestern nachgewiesen habe, gar nicht vorgelegen hat, haben wir ein großes Interesse daran, diese Begrenzung deutlich werden zu lassen. Aber auch die beiden anderen Minister, insbesondere für den Minister des Innern, haben eine ganze Reihe von Funktionen, die mit der Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nichts zu tun haben. Eine eigene Abteilung im Preußischen Ministerium des Innern bildet die Kommunalabteilung. Es wird nicht einmal vom Reich behauptet, daß der Herr Minister des Innern irgendwie eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung durch eine falsche Handhabung der Kommunalaufsicht herbeigeführt habe. Natürlich kann man darüber streiten, ob die Kommunalaufsicht streng oder weniger streng ausgeübt werden soll; aber nach dieser Richtung sind niemals Vorwürfe ernstlich erhoben worden. Dasselbe gilt für die Verfassungsabteilung oder für die sogenannte Westabteilung, wo es sich um Ausführung des Friedens-

vertrages handelt usw. Oder die Aufsicht über das Statistische Landesamt, das zweifellos tadellos funktioniert, und dessen Beaufsichtigung mit irgendwelchen politischen Dingen und erst recht mit Dingen der Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nichts zu tun hat. Es ist nicht einzusehen, warum man auf Grund von Art. 48 Abs. 2 den Herrn Minister des Innern von seiner Amtstätigkeit auf diesen Gebieten enthebt. Es sind das Gebiete, wo er nicht einmal mittelbar dem Reichskommissar irgendwelche Hindernisse in den Weg legen kann. Also mir scheint in den Ausführungen des Herrn Professor Carl Schmitt jedenfalls widerlegt zu sein, daß nicht seitens der Reichsregierung dem Art. 48 Abs. 2 eine Auslegung gegeben wird, die weit über das hinausgeht, wozu Art. 48 Abs. 2 überhaupt ermächtigt.

Professor Jacobi: Ich will nicht eine ausführliche Entgegnung zu allen Ausführungen von Herrn Kollegen Nawiasky an bis zu Herrn Kollegen Peters jetzt geben, sondern zunächst nur meinem Bedauern darüber Ausdruck geben, daß es uns beim besten Willen nicht gelungen ist, die Diskussion über die schon beinahe mythisch gewordene Schmitt-Jacobische Theorie vom Staatsgerichtshof fernzuhalten. Wir stehen zu dieser Theorie, aber wir haben geglaubt, sie in diesem Prozeß nicht zugrunde legen zu sollen, schon um der Reichsregierung den etwaigen Vorwurf zu ersparen, daß sie sich hier mit der Meinung von irgendwelchen extremen Außenseitern identifiziere. Die Reichsregierung hat sich hinsichtlich der Rechtsgrundlagen streng korrekt auf den Boden der jetzt herrschenden Lehre gestellt, und wir glaubten damit die Gefahr beseitigt zu haben, daß der Staatsrechtslehrer-Kongreß von 1924 hier noch einmal auftaucht. Ich nehme als selbstverständlich an, daß meine verehrten Herren Kollegen die Frage hier nicht etwa aufgerollt haben, um die Vertreter der Reichsregierung als extreme Außenseiter zu diskreditieren, sondern vielleicht aus einer verständlichen Situation heraus, daß sie nämlich erwartet haben, die Reichsregierung werde diese Theorie vertreten, und daß sie nun ihre Gedankengänge gewissermaßen auf die Bekämpfung dieser Theorie eingerichtet haben. Ich sage noch einmal, wir stehen zu dieser Theorie, wir sind der Meinung, daß man mit ihr einheitlicher und verständiger das hätte rechtlich begründen können, was sogar in einem erhöhten Ausmaß jetzt erreicht ist durch eine Abwandlung der Unantastbarkeitslehre, wie ich einmal die herrschende Theorie nennen will, nämlich durch eine Abwandlung, die sich allmählich einfach unter dem Drang der Rechtsbedürfnisse herausgestellt hat, daß die Verordnungen auf Grund des Art. 48 Abs. 2 Verordnungen mit Gesetzeskraft sind, gesetzvertretende Verordnungen, und andererseits, daß Art. 48 Abs. 2 eine selbständige Zuständigkeitsnorm besitzt. Wir haben uns auf den Standpunkt dieser Theorie gestellt, weil wir glaubten, damit das Vorgehen der Reichsregierung rechtfertigen zu können. Wir haben uns allerdings — das kann ich freilich, da ich mit meinen Spezialkollegen hierüber nicht Rücksprache genommen habe, nur für mich erklären — der Reichsregierung zur Vertretung in diesem Prozeß in dieser Frage zur Verfügung gestellt, weil wir es für unsere Pflicht hielten, wenn wir dieser Rechtsauffassung sind, und sie schon 1924 bei einem ganz anderen Reichspräsidenten und einer absolut anderen Reichsregierung, einer absolut anderen Situation als Rechtsauffassung vertreten haben, daß wir da in einer solchen historischen Situation nicht zurück können, daß es uns auch nicht möglich ist, unter Umständen etwa dem Ansinnen der Gegenseite, ihre Vertretung zu übernehmen, zu entsprechen. Was aber nun vom Standpunkt der herrschenden Lehre aus ausgeführt worden ist, um die Rechtfertigung der Verordnung des Reichspräsidenten vom 20. Juli

1932, die wir namens der Reichsregierung versucht haben, zu widerlegen, das sind meines Erachtens nur zwei wesentliche Einwände, von denen ich aber glaube, daß sie nicht schlagkräftig sind. Man hat einmal die Kompetenz, die selbständige Zuständigkeitsnorm des Art. 48 Abs. 2, vor allem in den Ausführungen von Herrn Kollegen Nawiasky, eingeengt auf eine außerordentliche Polizeigewalt. Es ist aber ganz allgemein anerkannt, daß die Diktaturgewalt eben nicht bloß eine außerordentliche Polizeigewalt ist, daß sie weit über den Rahmen einer solchen hinausgeht. Zweitens hat man versucht, das Argument mit der Dietramszeller Verordnung mit Hilfe des Art. 48 Abs. 4 zu entkräften, indem man erklärt hat, diese Verordnung sei eigentlich weiter gar nichts gewesen als eine Festlegung des Reichspräsidenten in der Richtung, daß er die Außerkraftsetzung von an sich schon auf Grund von Art. 48 Abs. 4 den Ländern zustehenden Maßnahmen nicht verlangen werde. Ich möchte einmal die Ermächtigung dieser Dietramszeller Verordnung verlesen: „Auf Grund von Art. 48 der Reichsverfassung wird verordnet: Die Landesregierungen sind ermächtigt, alle Maßnahmen, die zum Ausgleich des Haushalts von Ländern und Gemeinden erforderlich sind, im Verordnungswege vorzuschreiben. Sie können dabei von dem bestehenden Landesrecht abweichen." Es ist mir sehr zweifelhaft, ob eine solche Ermächtigung einer Landesregierung nicht eine Landesverfassungsänderung notwendig gemacht hat. (Zuruf: Art. 48 Abs. 4!) Es handelt sich ja hier um eine neue Verordnung. Man kann die beiden Dinge nicht deswegen, weil man das auf Grund von Art. 48 Abs. 4 vielleicht auch könnte, zusammenwerfen. Es wird eine zweite Ermächtigung gegeben und eine Ermächtigung, die nicht gebunden ist an die Voraussetzungen der Polizeigewalt, sondern eine Ermächtigung zu allen Maßnahmen, die zum Ausgleich der Haushalte von Ländern und Gemeinden erforderlich sind. Ich weiß nicht, wie das auf Art. 48 Abs. 4 allein gestützt werden kann. Diese Ermächtigung würde meines Erachtens von der Landesverfassung her vielleicht wegen ihres weiten Umfanges eines verfassungsändernden Gesetzes bedürfen.

Professor Heller: Es wurde die Frage nach der herrschenden Lehre aufgeworfen, die ja doch für den Staatsgerichtshof von großer Bedeutung ist, und ich selbst wurde apostrophiert, ich hätte auf der Staatsrechtslehrertagung in Jena den beiden Herren, die als Außenseiter bezeichnet werden, zugestimmt; dazu muß ich doch betonen, daß damals die beiden Herren — das stimmt, ich habe damals zugestimmt — eine wesentlich andere Auffassung vertreten haben als heute. Die Grenzen für die Befugnisse aus Art. 48, welche die Herren Jacobi und Schmitt damals noch gezogen haben, werden jetzt von den beiden Herren auch noch beseitigt. Wie aus den gedruckten Referaten der beiden Herren zu ersehen ist, haben sie damals zwei ganz bestimmte Grenzen gelten lassen: 1. das organisatorische Minimum, zu dem natürlich auch Art. 17 gehört, und, wie Herr Kollege Peters sehr richtig gesagt hat, darf Art. 17 nicht als bloße Zuständigkeitsnorm angesprochen werden. Vor allem aber wurde damals von beiden Herren betont, daß der Reichspräsident überhaupt nur vorläufige „Maßnahmen" treffen dürfe. In diesem Sinne würde ich heute noch zustimmen. Die Vorläufigkeit dieser „Maßnahmen" ist es ja, um die jetzt gekämpft wird. Wenn tatsächlich ein Reichskommissar für die Polizei in Preußen eingesetzt würde, der nichts anderes als vorläufige Maßnahmen treffen dürfte, wie damals auch Herr Kollege Schmitt mit großer Ausführlichkeit dargelegt hat, dann wäre dem durchaus zuzustimmen. Jetzt steht also die herrschende Lehre ausschließlich gegen die Meinung der beiden Herren, und es hindert uns nichts

mehr, die Herren als Außenseiter gegenüber der herrschenden Lehre festzustellen.

Ich hätte nun sehr gern ausführlich noch vom ausländischen Recht gesprochen, möchte aber die Verhandlungen nicht aufhalten, damit sie doch vielleicht heute noch zu Ende geführt werden können. Ich verweise aber darauf, daß über das Recht des Ausnahmezustandes im Ausland eine sehr ausführliche Sonderpublikation auf meine Anregung und unter meiner Leitung im Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht ausgearbeitet worden ist. Da ist besonders interessant, daß es sich z. B. bei dem Belagerungszustand in Frankreich, der vorbildlich war für den deutschen Belagerungszustand, wie auf S. 30 dieser Publikation dargelegt wird, ausschließlich um den Übergang der Polizeigewalt handelt. Gerade bei dem wirklichen historischen Vorbild für Deutschland ist es absolut eindeutig, daß nur die Polizeigewalt im Ausnahmezustand übergeht, daß also die Verhältnismäßigkeit gegeben sein muß.

Schließlich noch ein Hinweis auf das ausländische Recht insofern, als überall dort, wo Bundesstaaten gegeben sind, niemals die Notwendigkeit auftrat, den gesamten Verwaltungsapparat im Ausnahmezustand auf das Reich bzw. den Bund zu übernehmen, daß es also deswegen sehr erstaunlich ist, warum man es hier immer so hinstellt, als ob im Ausnahmezustand zwei kriegführende Mächte da wären, bei dem die eine durch die andere erobert werden müßte. Auch in der Schweiz ist niemals die kantonale Gewalt vollständig ausgeschaltet worden, mit der einen Ausnahme, die ich schon erwähnte, im Kanton Tessin, wo durch eine Revolution die Regierung beseitigt war, und inzwischen der Bund natürlich die Regierungsgewalt übernehmen mußte, und dann drei Wochen lang erklärte, die sonst zuständige Regierung dürfe die Regierungsgewalt nicht übernehmen, weil die Ruhe und Ordnung nicht genügend hergestellt sei. Jetzt ist ja der normale Zustand in Preußen hergestellt! Es wird immer so getan, als ob es gar nicht anders möglich wäre, den normalen Zustand in Preußen anders herzustellen als dadurch, daß Herr von Papen oder Herr Bracht eine Regierung innerhalb Preußens zustandebringen. Nein, die verfassungsmäßige Regierung ist ja da, es wird ja heute im Gegensatz zu der anfänglichen Stellung des Reichskommissars gar nicht bestritten, daß die rechtmäßigen Minister noch da sind. Der allen andern Fällen im Ausland parallele Fall wäre der, daß man diese Regierung wieder einsetzt. Hilty hat die Geschichte des Ausnahmezustandes historisch sehr genau untersucht. Ich verweise nochmals auf seine Schrift: „Die eidgenössische Intervention“ im Politischen Jahrbuch der Schweizer Eidgenossenschaft von 1891, wo ausdrücklich gesagt wird, daß seit Jahrhunderten in der Schweiz eine kantonale Regierung nie beseitigt worden ist, auch nicht im Ausnahmezustand. Und da gerade Herr Kollege Schmitt gesagt hat, die Schweiz sei uns ein Vorbild dafür, daß die Demokratie mit ihren Parteikämpfen sehr oft zum Ausnahmezustand führen könne und zur Beseitigung einer Kantonsregierung, so stelle ich fest, daß die Schweiz gerade das schönste Beispiel für das Gegenteil ist.

Professor Giese: Ich lege einen gewissen Wert darauf, daß ich meine beamtenrechtlichen Ausführungen zu Art. 48 Abs. 2 gerade an dieser Stelle der Debatte mache. Ich habe durch die heutigen Ausführungen, namentlich meines Kollegen Carl Schmitt sehr viel mehr Klarheit gewonnen über das, worüber ich jetzt zu sprechen habe, und ich möchte meinen, daß dieser Spezialpunkt des Beamtenrechts auch noch ein wenig zur Klärung der allgemeinen staatsrechtlichen Fragen beitragen könnte.

Wenn ich in diesem Sinne zunächst kurz eingehen darf auf die auch für Art. 48 Abs. 2 und gerade für ihn bestehenden relativen Schranken der Diktaturgewalt, so kann ich da nur Bezug nehmen auf die vier Punkte, die ich gestern aufstellte und die Herr Kollege Anschütz so nachdrücklich unterstrichen hat. Ich möchte zu dem ersten Punkt „Zweckgebundenheit" — ich verstehe darunter den Ausschluß aller unsachlichen Nebenzwecke — ein kurzes Beispiel bringen. Es ist mir glaubhaft mitgeteilt worden — sonst würde ich es nicht vorbringen —, daß kurz nach dem 20. Juli im Preußischen Ministerium des Innern ein Mitglied des Reichswehrministeriums erschienen sei mit einer vom Reichswehrministerium aufgestellten Liste von Personen, deren, ich will kurz sagen „Absetzung" wünschenswert sei. Sollte dem so sein, so wäre das ein besonders „schönes" Beispiel für das, was ich nicht als Zweckgebundenheit anerkennen könnte.

Auf die drei anderen Punkte brauche ich wohl nicht erneut einzugehen. Vielmehr wende ich mich jetzt gleich den absoluten Schranken zu, welche mit besonderer Beziehung auf beamtenrechtliche Rechtsverhältnisse der Diktaturgewalt gesetzt sind. Sehr schnell zu erledigen ist der Punkt des Art. 129 Abs. 2 der Reichsverfassung. Wenn ich diese — das wird ja wohl nicht bestritten werden — absolute Schranke der Diktaturgewalt auf das Vorgehen des Reiches gegen die preußischen Minister anwende, so ergibt sich folgendes: Die preußischen Minister — bekanntlich Beamte, auch das läßt sich ernstlich nicht bestreiten — konnten nur unter den rechtlich geregelten Formen usw. ihres Amtes enthoben werden. Welches sind die Rechtsvorschriften? Nach der Preußischen Verfassung kann der Ministerpräsident und jeder einzelne Minister gegen seinen Willen nur durch Mißtrauensvotum aus dem Amte entfernt werden. Die einzelnen Minister werden vom Ministerpräsidenten zwar bestellt, können aber nicht von ihm gegen ihren Willen wieder aus dem Amt entfernt werden. Ich gehe noch weiter: Unzulässig in diesem Sinne erscheint mir nicht bloß eine Amtsentfernung, sondern auch schon eine Behinderung an der Amtsausübung. Wenn nun gegenüber den preußischen Ministern die bekannten Maßnahmen durch den Reichskommissar getroffen worden sind, so konnten diese Maßnahmen nur das tun, was innerhalb des preußischen Landesstaatsrechts zulässig gewesen wäre. Unzulässig ist aber eine anders als durch Mißtrauensvotum erfolgende Amtsentfernung einschließlich einer Amtsausübungsbehinderung. Dergleichen steht, wie dem preußischen Ministerpräsidenten, so auch einem, wenn auch rechtmäßig bestellten, Reichskommissar nicht zu. Was bleibt dann als zulässige Maßnahme übrig? Höchstens rein tatsächliche Maßnahmen! Ich komme also auf das hinaus, was ich gestern darüber in anderem Zusammenhange ausgeführt habe.

Wie steht es nun bei den übrigen preußischen Beamten mit der Frage ihrer Amtsentfernung oder Amtsbehinderung, und vor allem mit der Frage nach der Zulässigkeit der Ernennung von preußischen Beamten? Ich hatte schon gestern die Absicht, mich hierzu auf eine Stelle in einem Aufsatz von Rechtsanwalt Dr. Grau in der „Frankfurter Zeitung" v. 8. Okt. zu berufen. Die Stelle lautet: „Daraus, daß kraft Art. 48 Abs. 2 Reichsgewalt ausgeübt wird, ergibt sich der Ausschluß von Diktaturgewalt für alle Staatsakte, die kraft ausdrücklicher Vorschrift der Reichsverfassung oder nach dem Wesen der Sache nur der Landesgewalt zustehen, und bei denen im Namen des Landes gehandelt werden muß. Deshalb kann ein auf Grund der Diktaturgewalt eingesetzter Reichskommissar keine Reichsratsbevollmächtigten des Landes zum Reichsrat entsenden, keine Landesbeamten ernennen und entlassen, und sich auch sonst nicht im Namen des Landes betätigen." Ich glaubte gestern morgen noch, daß ich es

bei der bestätigenden Bezugnahme auf diese Bemerkungen von Grau bewenden lassen könne. Ich will heute ganz offen bekennen, daß ich gestern nachmittag durch die Ausführungen von Herrn Anschütz in dieser meiner Partei günstigen Auffassung etwas irre geworden bin. Herr Anschütz hat anerkannt, daß dem Reichskommissar die Möglichkeit zustehe, Akte der vollziehenden Gewalt innerhalb des Landes auszuüben. Daraufhin habe ich mich gefragt, ob darunter nicht auch Verfügungen über Beamtenstellen fallen würden. Die heutigen Ausführungen des Herrn Kollegen Schmitt haben mich aber über diese Bedenken hinweggebracht. Die Frage nach der Durchdringbarkeit oder Nichtdurchdringbarkeit der Landessphäre seitens des Reichs hat mich zu folgender Unterscheidung geführt: Ich leugne nicht, daß die diktatorische Reichsgewalt nach Art. 48 Abs 2 in den Landesbereich, in die vollziehende Gewalt der Länder eingreifen kann. Aber ich mache hier die Unterscheidung zwischen dem sachlichen Bereich und dem personellen Bereich. Ich gebe zu, daß Eingriffe des Reichskommissars in den Sachbereich der vollziehenden Gewalt der Länder zulässig sind, daß er insbesondere eingreifen kann in den amtlichen Wirksamkeitsbereich der Landesbeamten, und zwar nicht bloß auf polizeilichem Gebiet — natürlich (damit kein Mißverständnis entsteht) immer nur zweckgebunden, d. h. diktatur-zweckgebunden. Diese Möglichkeit verkenne ich keineswegs.

Was dagegen die personelle Seite angeht, so mag zugegeben sein, daß ein Reichskommissar sich beliebig viele Unterkommissare bestellen kann, die sämtlich, wie er selbst, Reichsorgane sind. Aber damit Schluß! Ganz entschieden zu bestreiten ist seine Befugnis, in den Personalbestand der Landesorgane einzugreifen. Ich halte das für unzulässig und auch für unnötig, denn es besteht kein Rechtsbedürfnis dafür.

Also gelange ich doch zum gleichen Ergebnis wie Grau es ausgesprochen hat, nämlich, daß unzulässig ist sowohl die Beseitigung von Landesorganen als vollends die Bestellung von Landesorganen, von Landesbehörden wie von Landesbeamten. Und zwar ist im Falle der Beseitigung unzulässig nicht nur ihre Absetzung, sondern schon die Entziehung des Amtes, ja schon die Behinderung an der Ausübung des Amtes. Wenn rein tatsächliche Maßnahmen durch Reichsorgane erfolgen mit der Wirkung, daß der Landesbeamte sein Amt nicht mehr auszuüben vermag, so berührt das die Rechtsfrage nicht. Die Rechtsfrage ist dahin zu entscheiden, daß eine Beseitigung oder Amtsentziehung oder Amtsausübungsbehinderung bei den Landesbeamten unnötig und überhaupt unzulässig ist.

Professor Jacobi: Nur kurz zu den beamtenrechtlichen Ausführungen. Ich möchte, um die Verhandlungen nicht allzu lange aufzuhalten, ganz davon absehen, auf die allgemeinen beamtenrechtlichen Grenzen des Art. 48 einzugehen, die Herr Kollege Giese entwickelt hat. Mir scheint, daß hier ein Schulbeispiel dafür vorliegt, daß derartig allgemein gestellte Anträge zu uferlosen Debatten führen müssen. Ich müßte etwa eingehen auf die Besonderheiten des Beamtenrechts in Sachsen, wo jederzeit jeder Beamte zur Disposition zu stellen ist. Es ergeben sich daraus Besonderheiten, auf die ich nicht im einzelnen hier hinweisen kann. Eine so allgemeine Diskussion scheint mir nicht mehr notwendig, weil die Reichsregierung ihren Rechtsstandpunkt in dieser Beziehung in den Schriftsätzen ganz klar dahin zum Ausdruck gebracht hat, daß sie von ihrem Rechtsstandpunkt aus annehmen muß, daß auf Grund des Art. 48 Landesbeamte ernannt, befördert, in den Ruhestand versetzt oder entlassen werden können,

daß diese Möglichkeiten auf Grund des Art. 48 jedenfalls nicht allgemein ausgeschlossen sind, soweit es sich nicht etwa um Eingriffe in wohlerworbene Rechte handelt. Die Verletzung des Art. 129 der Reichsverfassung durch die Verordnung vom 20. Juli 1932 scheint mir das Greifbare und für die Entscheidung Notwendige, über das ich aber ebenfalls nur kurz sprechen möchte. Zunächst zur Verletzung der wohlerworbenen Rechte der Minister oder mindestens der Beamtenrechtsgarantie der Minister. Es wird gesagt, die Minister hätten ein wohlerworbenes Recht auf ihr Amt und darin sei eingegriffen. Die Minister sind meines Erachtens nicht so selbstverständlich als Beamte anzusehen, wie das der Herr Kollege Giese annimmt. Wir haben eine Rechtsübernahme aus der Zeit der Monarchie hier festzustellen. In der Monarchie war natürlich der Minister ein Beamter, und als nun die Demokratie kam, hat man ganz selbstverständlich eine Zeitlang sich darüber keine Gedanken gemacht, ob bei dieser veränderten Situation, wo die Minister gar nicht mehr Gehorsamspflicht haben, sondern verantwortlich sind, die Minister auch noch unter die allgemeinen Beamtengesetze gebracht werden können. Ich weiß wohl, daß speziell in Preußen die Praxis darauf ausgegangen ist, die Minister zunächst einfach als Beamte zu behandeln. Aber es ist doch gewiß kein Zufall, daß zunächst in Sachsen, dann auch in anderen Ländern und schließlich auch im Reich im Reichsministergesetz sich dann positiv rechtlich die Auffassung niedergeschlagen hat: Die Minister sind nicht Beamte, sondern sie stehen nur in einem öffentlich-rechtlichen Amtsverhältnis. Das ist nicht eine Änderung ihrer Rechtslage gewesen, sondern nur der positive Niederschlag dessen, was durch die grundsätzliche Änderung der Staatsform ohnehin schon als Konsequenz hätte angenommen werden sollen.

Nun aber selbst wenn die preußischen Minister Beamte waren, wird man sagen müssen, daß der Minister in einem parlamentarisch regierten Staat eine besondere beamtenrechtliche Stellung einnimmt, daß nicht ohne weiteres alle beamtenrechtlichen Vorschriften auf den Minister anwendbar sind, und daß, wenn beamtenrechtliche Vorschriften anwendbar sind, es dann nur die Vorschriften über die politischen Beamten sein können. Denn daß diese Minister, wenn man sie als Beamte behandelt, unter die Kategorie der politischen Beamten zu rechnen sind, mit den politischen Beamten gleich behandelt werden, ergibt sich auf der Stelle. Dann aber hoffe ich wenigstens insofern die Zustimmung von Herrn Kollegen Giese finden zu können; wenn man diese Voraussetzung zugibt, daß ein Minister als politischer Beamter anzusehen ist, würde ja wohl auch nach Ansicht von Herrn Kollegen Giese eine Amtsenthebung möglich sein, denn die Diktaturgewalt des Art. 48 macht ja wohl auch seiner Ansicht nach nicht halt vor der Möglichkeit, politische Beamte zur Disposition zu stellen. Mindestens von den beamtenrechtlichen Schranken her würde sich da kein Einwand ergeben. Und so glaube ich, daß hier von einem Eingriff in wohlerworbene Rechte oder von einer Verletzung der in der Verfassung vorgesehenen Formen des Gesetzes für die Entlassung nicht gut die Rede sein kann, so daß ich darauf nicht hinzuweisen brauche, daß an sich auch die Frage zu erwägen wäre, ob denn nicht auch diese Verordnung auf Grund des Art. 48 Abs. 2 wieder einen solchen gesetzlichen Weg der Amtsenthebung begründen kann. Das sind ja Verordnungen mit Gesetzeskraft, und so könnte auch eine solche Verordnung der im Art. 129 vorgesehene Weg der Amtsenthebung sein.

Was die Amtsausübungsbehinderung anlangt, so glaubten wir zunächst einen Widerspruch zwischen den Ausführungen des Herrn Ministerialdirektor Dr. Brecht und des Herrn Professor Giese feststellen zu sollen. Aber ich habe

mich überzeugt, daß ein Widerspruch nicht besteht. Es handelte sich bei Herrn Kollegen Giese um etwas anderes als die Ausübungshinderung in faktischer Beziehung; er meint, daß rechtlich der Minister in der Ausübung seines Amtes behindert würde. Das gibt mir Veranlassung, noch einmal klarzustellen, wie die Reichsregierung bei genauer Überlegung die Frage beantworten würde, wie eigentlich diese Amtsenthebung vom 20. Juli 1932 zu verstehen ist. Es würde sich, vom Standpunkt des Beamten aus gesehen, beamtenrechtlich gewissermaßen in der Tat um so etwas handeln wie eine Zwangsbeurlaubung, aber amtsrechtlich geht es über diese Zwangsbeurlaubung hinaus. Das heißt, es handelt sich nicht darum, daß der Minister kraft seiner Treupflicht verhindert ist, das ihm an sich noch zustehende Amt auszuüben, sondern es ist in der Tat ihm das Amt für vorübergehend, für die Dauer dieser Maßnahme genommen. Das ist am ehesten vergleichbar mit einer Suspension, wie sie etwa bei Einleitung eines Disziplinarverfahrens eintritt. Nur konnte dieser Vergleich von uns nicht gezogen werden, weil wir allen Eindruck vermeiden wollten, als hätten hier gewissermaßen disziplinarische oder gar strafrechtliche Voraussetzungen vorgelegen. Das stimmt nicht. Aber im übrigen ist das eine der Suspension ähnliche Situation. Wie beim Beamtendisziplinargesetz handelt es sich um einen Eingriff in wohlerworbene Rechte der Beamten im allgemeinen. Nach der Vorschrift des Art. 129 müssen sie vom Gesamtministerium entlassen, bzw. zur Disposition gestellt werden, während sie hier von der kommissarischen Regierung zur Disposition gestellt worden sind, entlassen worden sind. Diese Frage steht und fällt natürlich mit der Entscheidung der Hauptfrage, ob die Auffassung über die Übertragung der Befugnisse der Landesregierung auf die kommissarischen Minister zu halten ist oder nicht. Ist sie zu halten, so hat die kommissarische Regierung die Befugnis der Landesregierung, und in wohlerworbene Rechte darf eingegriffen werden. Ist sie nicht zu halten, so erübrigt sich alles weitere, als einfache Konsequenz der Hauptentscheidung.

Professor Carl Schmitt: Auch ich möchte nicht die Fragen, die hier teils in Wiederholungen, teils in neuen Nuancen hervorgetreten sind, noch einmal in extenso erörtern, insbesondere nicht die merkwürdigen Widersprüche in der Stellungnahme zu dem Problem der selbständigen Zuständigkeitsnorm, die hier auf der Gegenseite hervorgetreten sind. Ich nehme an, das machen Herr Ministerialdirektor Dr. Brecht an Hand seines Kommentars und seiner Aufzählung der für den Diktator nicht verbindlichen Verfassungsnormen, die außerordentlich zahlreich sind, und Herr Professor Nawiasky unter sich aus. Ich spreche hier als Jurist vor Juristen und gehe infolgedessen auch auf eine bestimmte andere Seite dieser Frage nicht ein. Ich begnüge mich mit folgender Feststellung: Ich habe gestern schon gesagt, daß das Argument des R e c h t s - m i ß b r a u c h s jedem erfahrenen Juristen bekannt ist. Es wirkt auf das Publikum, auf die Presse, es wirkt auch auf die Straße. Ich fühle mich hier nicht als Straßenredner. Ich sage also: das Argument des Rechtsmißbrauchs ist kein Argument. Was eine Institution, die außerordentliche Befugnisse hat, alles machen könnte, wenn sie diese Befugnisse mißbraucht, sich auszumalen, möglichst ad hominem auszumalen, das ist eine Frage des Geschmacks und des guten Taktes; aber das lasse ich hier völlig beiseite. Ich glaube nicht, daß einer der Herren der Gegenseite, soweit er überhaupt juristisch informiert und erfahren ist, meint, ich könnte nicht mit einiger Phantasie hier vormalen, was man alles mit dem Mißbrauch der einfachen Gesetzgebungsbefugnis machen könnte. Also davon ist hier nicht die Rede.

Ich spreche auch nicht von dieser Karikatur der sogenannten Schmitt-Jacobischen Theorie, die hier ad hoc produziert worden ist. Für mich ist Art. 48 ein wesentlich integrierender Bestandteil der Reichsverfassung, so wie sie da ist, eigentlich sogar zu ihrem Schutz da, und das ist der Gesichtspunkt, der sowohl in den Ausführungen von Herrn Kollegen Jacobi, wie in meinen Ausführungen in Jena unter dem Reichspräsidenten Ebert, wie heute unter dem Reichspräsidenten Hindenburg immer unverbrüchlich zugrunde gelegt wird. Auch darauf gehe ich deshalb mit keinem Worte weiter ein.

Ich will nur eine kleine Ungenauigkeit berichtigen, weil es meine vielleicht pedantische wissenschaftliche Empfindung verletzt, wenn man Ausdrücke wie „Diktaturfestigkeit", „Unantastbarkeit", die nicht als Schlagworte ursprünglich gemeint sind, in dieser Weise in die Debatte wirft, wie das tatsächlich geschehen ist. Wenn Herr Kollege Anschütz den Begriff „diktaturfest" geprägt hat, so hat er das in einem ganz bestimmten juristischen und prima vista nur für die Juristen verständlichen Zusammenhang getan, nämlich in seiner Stellungnahme zu dem bekannten Aufsatz von Kühnemann über die Frage, wie weit der Reichspräsident befugt ist auf Grund des Art. 48 Abs. 2 sogenannte finanzgesetzvertretende Verordnungen zu erlassen. Er hat die Frage bejaht, hat gesagt, Art. 87 ist keine diktaturfeste Bestimmung aus verschiedenen Gründen, und der Reichspräsident kann infolgedessen nach Art. 48 Kreditermächtigung geben, obwohl die Reichsverfassung sagt, das könne nur im Wege eines Reichsgesetzes erfolgen. Es handelt sich also bei diesem Begriff „diktaturfest" nur um den Gesetzvorbehalt und nichts anderes, und der Gegensatz ist gar nicht der, als ob hier behauptet würde, die Verfassung zerfällt in Art. 48, und alles übrige ist nicht diktaturfest und dergleichen. Ich begnüge mich damit, das als eines Juristen unwürdig zurückzuweisen.

Ich möchte dann noch eine Frage besprechen, die deutlich genug jetzt hervorgetreten ist, die Frage der Ausdehnung der Wirkungen der selbständigen Zuständigkeitsnorm des Art. 48. Ich habe absichtlich Bezug genommen auf die Entscheidung des Staatsgerichtshofs im Band 135 in Zivilsachen, die Herrn Kollegen Nawiasky offenbar auch nicht entgangen ist, und habe im Zusammenhang von Art. 17 der Reichsverfassung gesprochen und versucht, zu zeigen, nicht, daß er nichts ist als eine selbständige Zuständigkeitnorm, sondern daß Art. 17 auch eine zweite Funktion hat als eine vor der selbständigen Zuständigkeitsnorm zurückweichende Zuständigkeitsnorm. Ich versuchte zu zeigen, er hat eine positive Funktion, Homogenitätsfunktion, und dem dient ja auch Art. 48 nach Lage der Sache in besonders intensiver Weise, und zweitens eine negative Funktion, in der er allerdings den Charakter einer Zuständigkeitsnorm hat. —

Immer wieder kommt es darauf an, zu fragen: Besteht das Land noch als solches oder besteht es nicht? Wenn ich in der Übersicht, die ich zu Anfang der heutigen Sitzung gab, versuchte, die Möglichkeiten zu gruppieren, so doch aus dem Bestreben heraus, rechtlich klarzustellen, um was es sich bei dieser schwierigen Frage handelt. Und wenn ich dazu kam, zu zeigen, daß die Schaffung eines Ersatzorgans in dieser Übersicht ein minus bedeutet, so hatte das nur den Sinn, zu zeigen: die Argumente, die nun von der Selbständigkeit des Landes herkommen, und unter Betonung der Selbständigkeit des Landes eine für Ausnahmefälle geschaffene Reichsbefugnis einzuschränken suchen, sind nicht schlüssig an der Hand der bisherigen Praxis auf Grund der ganzen Konstruktion unserer Verfassung. Im übrigen ist klar: wenn ich diesen Standpunkt einnehme, Reich und Land sind wesentlich verschieden, können niemals ineinander übergehen,

haben nichts miteinander zu tun, Land ist Land, Reich ist Reich usw., jedes mag seine eigene Politik haben, seine eigene Dignität usw., — wenn ich diesen Standpunkt einnehme, gibt es überhaupt niemals in den Beziehungen von Reich und Land ein maius oder minus, dann ist alles ein aliud, was das Reich macht, gegenüber dem, was das Land macht, und wird es in alle Ewigkeit bleiben. Schwierig ist die Frage zu beantworten: was ist das maius, einen Minister totzuschießen oder ihn abzusetzen? Hier wird behauptet, absetzen sei das minus — Geschmacksache! (Zuruf: Juristisch!) Jedenfalls ist es doch überaus schwer, in dieser Art und Weise zu reden, wenn wir uns nicht darüber klar sind, daß bei der Durchdringung von Reichs- und Landesstaatsgewalt, bei dem fortwährenden Ineinanderfließen von beiden, sonst das Deutsche Reich, wie es konstruiert ist, keine Sekunde bestehen könnte. Was hier als Verfassungsgrenze besteht, das ist: Das Land muß bleiben. Der Bestand des Landes bleibt.

Dazu gehört nun — was alles? Die Landesverfassung selber ist, wenn wir uns auf den Boden der Dietramszeller Verordnung stellen, nicht in diesem Sinne fest. Der Landtag — ich brauche diese Frage gar nicht zu erörtern. Im Preußischen Landtag besteht eine furchtbare Funktionsstörung, Mehrheit von Kommunisten und Nationalsozialisten, es ist ein nicht arbeitsfähiger Landtag. Es wurde wiederholt erklärt, daß die Regierung sich vergeblich bemüht, diesen Landtag so weit zu bringen, daß er einen Ministerpräsidenten wählt, um zu versuchen, wieder zu normalen Zuständen zu kommen. Immerhin, der Landtag ist da, ist unberührt. Er ist eine Quelle von Funktionsstörungen, so wie er da ist, aber das steht hier nicht in Frage. Die Landesregierung, wird hier behauptet, ist die kommissarische Regierung. Das ist ja immer wieder derselbe Zirkel, der sich ergibt. Wer ist die Landesregierung? Ist es verfassungsmäßig, ein solches Ersatzorgan zu schaffen, dann ist diese kommissarische Regierung eben die Landesregierung. Das ist eigentlich ein trauriger ermüdender Zirkel, ein Auf-der-Stelle-Treten, immer wieder von der begrifflichen Unmöglichkeit, von dieser merkwürdigen begrifflichen Unveränderlichkeit des Landes zu hören, „Landesregierung ist Landesregierung". Ich behaupte, nach der geltenden Reichsverfassung ist es nicht so, daß die jeweilige auf Grund einer parlamentarischen Mehrheit oder gar als geschäftsführende Regierung oder gar als amtsenthobene geschäftsführende preußische Minister funktionierende Landesregierung sich sozusagen identifizieren könne mit dem Lande und das unveräußerliche Recht des Landes auf seinen Bestand verwandeln könnte in ein unveräußerliches Recht auf den Machtbesitz und die Funktionen, die sie gerade haben. (Dr. Brecht: Und die Reichsregierung!?) Das ist der Unterschied, um den es sich handelt. Die Frage ist: Ist die Verordnung verfassungsmäßig? Sonst kommen wir aus diesem Zirkel nicht heraus. — „Nur das Land kann Landesbeamte ernennen." Es ist in dieser Unterscheidung zwischen sachlichen und personellen Anordnungen von Herrn Kollegen Giese hier eine spezifisch interessante Art von Landeshoheit konstruiert, die exemt ist auch gegenüber der Reichsverfassung, eine besondere, was man in dieser Schärfe bisher kaum gekannt hat, Undurchdringlichkeit auf dem Gebiete der Personalpolitik.

Nun ergeben sich in der Tat hier überaus schwierige Fragen. Ich brauche nicht zu erinnern an das berühmte umstrittene bayerische Mandat für reichsmittelbare Beamte, vom König von Bayern ernannt, aber nach der einmütigen Auffassung aller außerbayerischen Juristen trotzdem Reichsbeamte, und nach der ebenso einmütigen Auffassung der bayerischen Juristen — obwohl sie im Reichsdienst stehen, Reichsgeschäfte handhaben, Reichsstaatsgewalt handhaben —

bayerische Beamte. Aus diesem einfachen Beispiel sieht man schon dies fortwährende Gegeneinander in der Frage nach dem Charakter der Beamten.

Nun fürchte ich, kommt man auch hier in völlig leere terminologische Streitigkeiten hinein, wenn man sagt: alles, was das Land tut, ist Landesstaatsgewalt, und darf nur im Namen des Landes vor sich gehen, und alles, was das Reich tut, ist Reichsstaatsgewalt und darf nur im Namen des Reichs vor sich gehen. Das ist eine völlig leere Etikette. Hier handelt es sich um den Punkt, an dem das Reich sich in den Organismus des Landes einfügt und einfügen kann, natürlich kraft eines reichsrechtlichen Vorganges, wo dann diese Umschaltung eintritt. Dieser Begriff Umschaltung, Transformation ist ein geläufiger Begriff und bringt gerade den Respekt vor der Selbständigkeit am besten zum Ausdruck. Es ist nach der Konstruktion des Ersatzorgans vielleicht inzwischen deutlich geworden, worum es sich dabei handelt.

Die Kompetenz des Reichs, von der so viel die Rede war, die öffentliche Sicherheit und Ordnung wieder herzustellen, geht bekanntlich sehr weit. Die Versuche, das Reich erst auf die Polizeigewalt, dann sogar auf die Sicherheitspolizei, wie das in den Äußerungen von Herrn Kollegen Nawiasky zum Ausdruck kam, einzuschränken ... (Prof. Nawiasky: Das habe ich nicht gesagt!) — Sie haben gesagt, daß es einen Polizeibeamten in München gibt, der neben seinen sicherheitspolizeilichen auch gewerbepolizeiliche Funktionen habe, und daß es infolgedessen begrifflich unmöglich sei, jedenfalls nicht richtig, niemals notwendig, dem Reichskommissar, dem die Befugnis zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung übertragen ist, nun auch diesen armen Mann zu unterstellen, weil ihm jedenfalls seine Gewerbepolizei nicht genommen werden könne. Sie sagen, Sie haben das nicht gesagt, gut, es ist ja auch in diesem Zusammenhang nicht sehr wichtig. Es kommt mir nur darauf an, zu zeigen — was öffentliche Sicherheit und Ordnung ist, dürfte längst bekannt sein — daß es sich hier nicht um diesen engen Polizei-Rechtsbegriff handelt, sondern um Dinge, die in das gesamte öffentliche Leben eingreifen. Das entspricht auch zahlreichen Ausführungen des höchsten Gerichtshofes. Jedenfalls hat die Reichsregierung das Recht, von dieser Auffassung der Sache auszugehen.

Daß wirtschaftliche, finanzielle Dinge unter diesen Gesichtspunkt fallen können, daß in Ausführung einer solchen Maßnahme alles weitere nun nicht in jedem Detail diesem Zweck zu dienen braucht, sind Dinge, die eigentlich schon in der Praxis des Übergangs der vollziehenden Gewalt während des Krieges deutlich genug herausgestellt sind. Ich will den Erinnerungen des Herrn badischen Regierungsvertreters nicht entgegentreten. Ich habe auch Erinnerungen an diesen Zustand detailliertester Art auf Grund einer vierjährigen Tätigkeit bei einem Generalkommando. Also der Übergang der vollziehenden Gewalt bedeutet nicht, daß der Kommandierende General oder Militärbefehlshaber Landesbeamter wurde. Ich sehe aus diesem Mißverständnis, das auch den Ausführungen von Herrn Kollegen Peters zu Grunde liegt, wie schwer es ist, sich auch unter Juristen zu verständigen. Ich wollte nur sagen, daß, obwohl dies Reichsorgan erscheint, ihm eine Landesverwaltung unterstellt wird und zwar seiner unmittelbaren Befehlsgewalt, ohne aufzuhören, Landesbeamter zu sein und Landesstaatsgewalt auszuüben. Der Herr badische Regierungsvertreter wird nicht bestreiten wollen — jedenfalls wäre das ein Novum — daß er während dieser ganzen Tätigkeit des Kriegszustandes, trotzdem ein Reichsmilitärbefehlshaber der Inhaber der vollziehenden Gewalt war, selber badischer Beamter geblieben ist,

badische Polizeigewalt ausgeübt hat, und das war das einzige, worauf es mir in diesem Zusammenhang ankam. Daß dieser Militärbefehlshaber ein höflicher und liebenswürdiger Herr war, wird gar nicht bestritten. Und wenn der Herr badische Vertreter sagte, daß, wenn sich die Reichsregierung so benommen hätte wie dieser Herr, manches vielleicht nicht eingetreten wäre, so kann ich nur erwidern: wenn sich die Preußische Regierung im Juli 1932 so benommen hätte wie die Badische Regierung im August 1914, so wäre es eben auch nicht dazu gekommen. Das gleicht sich aus.

Nun handelt es sich doch im weiten Maße um diese Frage des Übergangs der vollziehenden Gewalt und darum, was nach der anerkannten Auffassung und Praxis des Kriegszustandes von 1914 bis 1918 dort eigentlich in der uns hier interessierenden Hinsicht vorlag. Es lag also vor ein Reichsorgan in Ausübung von Reichsgewalt, unmittelbar eingeschaltet in den Landesorganismus. Ihm ist ein Komplex, nicht ein einzelner, ein Komplex von Landesapparaten sogar unterstellt, der trotzdem nicht aufhört, Landesstaatsgewalt zu sein. Die Unterscheidung von personell und sachlich, oder überhaupt die Unterscheidungen, die jetzt gemacht werden, sind damals nicht gemacht worden. Man war sich einig, daß alles dazugehört. Die Minister — der König ist eine besondere Sache, ich hoffe nicht, daß die Parteiregierungen der Länder die Analogie mit den früheren Dynastien bis dahin treiben wollen — aber die Minister unterstanden ihm. Was sich da an Modifikationen ergab, würde daraus abzuleiten sein, daß der Militärbefehlshaber, der Kommandierende General nur für seinen Bezirk Anordnungen treffen kann. Daraus ergaben sich gewisse Besonderheiten, auch daraus, daß der Minister der persönliche Berater des Königs war. Diese Art Modifikationen kann die Landesregierung, die geschäftsführende Landesregierung, können die amtsenthobenen preußischen Minister nicht in Anspruch nehmen. Das Übrige stand im Prinzip fest. Daß der Kommandierende General Disziplinargewalt über die Beamten ausübte, war auch anerkannt. Daß ihm auch das Statistische Landesamt unterstellt war, daß ihm die Salinenverwaltung unterstellt war, ist niemals bestritten worden. Soweit ging der Übergang der vollziehenden Gewalt wenigstens nach den Auffassungen, die wir damals in der Praxis gehabt haben, und es gibt ja eine reiche Literatur über diese Frage. Die Exekutive — das war der Ausgangspunkt, auf dem auch das Schrifttum stand — alles was nicht Legislative und nicht Rechtsprechung ist — das war die bekannte Definition auch der Preußischen Verfassung von 1850 — war nicht beschränkt auf das, was unmittelbar notwendig sei zur Ausübung der polizeilichen Funktionen im engen Polizeisinne der Wiederherstellung oder Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Sicherheit und Ordnung. Dieser Vorgang ist hier — ich möchte das nochmals betonen — nur in dem Zusammenhang erwähnt worden, um der Auslegung des Art. 48 Abs. 2 zu dienen. Auch hier kann man streiten, was das minus oder maius ist, wenn ich sage, ich nehme den Landesbeamten ihre Eigenschaft als Landesbeamte und verwandle sie in ein Reichsorgan und verwandle das Land in eine Reichsprovinz. Der Reichspräsident hat, wie gesagt, nach Art. 48 hier weitgehende Befugnisse. Ich hatte schon früher einmal Gelegenheit, diesen merkwürdigen — für meinen Geschmack —, vielleicht für andere weniger merkwürdigen Satz von Grau, der Reichsgewalt und Landesgewalt als undurchdringbar hinstellt, auf andersgeartete Verfassungsvorstellungen, etwa amerikanische, zurückzuführen, mit denen sich gerade Grau besonders intensiv befaßt hat. Aber ich betonte schon: auch nach der amerikanischen Verfassung ist die Möglichkeit einer Unterstellung der Miliz unter den Bundesfeldherrn etwas Selbstverständliches.

Die Geschichte der Exekution und der Intervention — und es kommt noch als Drittes hinzu, was gewöhnlich übersehen wird — der aus der militärischen Befugnis des Bundesrats abgeleiteten Befugnis nach Art. 102 — wäre sehr interessant auszuführen, aber hier handelt es sich ja nicht um ein Kolleg oder Seminar. Aber diese Geschichte der schweizerischen Exekution und Intervention und namentlich der, wie vom Bundesrat nachdrücklich betont wird, unabhängig von beiden bestehenden Befugnis aus Art. 102 — daß das Militär die Befugnis hatte, die öffentliche Sicherheit und Ordnung aufrecht zu erhalten — diese drei verschiedenen Befugnisse haben sich in der Schweiz nach der Richtung der Intervention hin entwickelt. Es ist nach der Schweizer Literatur vollkommen klar, daß die Bundesgewalt die kantonale Gewalt übernehmen kann. Ich brauche nicht auf den Aufsatz von Hilty von 1891 zurückzugehen — ich weiß nicht, auf Grund welcher Zufallslektüre aus der großen sehr bedeutenden Literatur über diese Frage uns gerade dieses sehr kurze Opus von 1891 entgegengehalten wird. Es gibt eine ganze Reihe von Ausführungen, die das bestätigen. Es gibt eine vor allem von 1912, die ausführliche Darstellung des Schweizerischen Interventionsrechts von einem Schüler Schollenbergs, der in Übereinstimmung mit seinem Lehrer etwa sagt, über die Befugnisse des eidgenössischen Kommissars bei Intervention: alle möglichen Eingriffe, die der Fall erfordert, Eingriff in die Staatsgewalt, Regierungsgewalt usw. sind zulässig, „ebensowenig kann dem Kommissar das Recht aberkannt werden, sich zur Inanspruchnahme der gesamten staatlichen und richterlichen Gewalt gleichsam diktatorische Macht anzueignen", es heißt weiter auf S. 50: es bewirkt Intervention „Übergang entweder der ganzen kantonalen Staatsgewalt oder nur eines Teiles derselben auf den Bund." Und bei Burckhardt heißt es S. 152, daß der eidgenössische Kommissar auch den kantonalen Gesetzgeber außer Tätigkeit setzen oder sogar vorübergehend an seine Stelle treten kann, und zwar nicht nur, wenn jener außerstande ist, seine Funktionen auszuüben. Das nur als Antwort auf jenen Aufsatz von Hilty aus dem Jahre 1891.

Und schließlich noch ein Wort aus einer berühmten Entscheidung des höchsten Gerichtshofs der Vereinigten Staaten, der sagt: in solchen Fällen gibt es keinen Gegensatz, es läßt die Verfassung keinen Gegensatz für die Inanspruchnahme staatlicher Macht — State power in Feindschaft zu der federal power — zu. Die Supremität der nationalen Macht — in diesem Falle der Bundesmacht — in ihrer Sphäre ist ganz selbstverständlich. (Professor Heller: Völlig einverstanden!)

Das bringt mich darauf, am Schluß dieser Ausführungen die Äußerung meines Kollegen Bilfinger zu zitieren, die auch Herr Kollege Nawiasky angeschnitten hat, diese Äußerung, die auf dem Staatsrechtslehrertag in Jena gefallen ist. Herr Kollege Bilfinger ging davon aus, daß er sagte, es spreche, wie Georg Jellinek betont hat, den er hierfür zitiert, eine Vermutung für die Rechtmäßigkeit der Akte einer Regierung, und er hat im Anschluß an diesen Satz weiter gesagt, er nehme also vom nationalen Standpunkt aus seine Auslegung vor. Ich nehme meine Auslegung des Art. 48 auch vom nationalen Standpunkt aus vor.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Darf ich mir hierzu einige Bemerkungen erlauben. Sie haben insbesondere am Eingang Ihrer Ausführungen eine Reihe von Ausdrücken und Wendungen gebraucht, wie Straßenredner in dem Sinne, daß Sie kein Straßenredner seien; Sie haben davon gesprochen, daß „niemand auf der Gegenseite, soweit er überhaupt juristisch informiert und erfahren ist"; Sie haben davon gesprochen, daß Sie ein bestimmtes Argument für „eines

Juristen unwürdig" halten und zurückweisen müßten, und Sie haben zum Schluß von einer „Zufallslektüre" gesprochen. Das Letzte kann eigentlich kaum anders gedeutet werden, als daß es sich auf eine bestimmte Persönlichkeit der Gegenseite bezog. Ich nehme nicht an, daß Sie damit der Gegenseite, Herrn Professor Heller, etwa unterstellen wollten, daß er aus dem gesamten Schrifttum zufällig nun diesen Dingen begegnet sei und sich damit begnügt hätte. Ich glaube, die ganzen Ausführungen von Herrn Professor Heller lassen gar keinen Zweifel darüber zu, was mir an sich selbstverständlich erscheint, daß hier nicht zufällige Lektüre, sondern gründliches Studium vorliegt. Bei den übrigen Wendungen bin ich mir zweifelhaft gewesen, ob sie nicht von der Gegenseite auf die hier im Saale Anwesenden selbst bezogen werden könnten, aber ich bin zu der Überzeugung gekommen, daß das ganz unmöglich ist, und zwar entnehme ich das daraus, daß gerade diese Wendung: „niemand auf der Gegenseite, soweit er überhaupt juristisch informiert und erfahren ist" unter gar keinen Umständen auf irgend einen der Herren angewendet werden kann, die ich hier auf der Seite heute vor mir zu sehen die Ehre habe. Ich wollte das nur feststellen.

Professor Heller: Zu den sachlichen Behauptungen des Herrn Schmitt habe ich lediglich das Folgende zu bemerken: Hilty, den ich hier des öfteren genannt habe, ist einer der anerkanntesten Verfassungshistoriker der Schweiz — deswegen ist er mir wohl bei meiner „Zufallslektüre" begegnet (Heiterkeit). — Die Arbeit von Gnehm aber, auf die Herr Schmitt offenbar so ganz besonderes Gewicht legt, ist die sehr bescheidene Doktordissertation eines sonst gänzlich unbekannten jungen Mannes. Auch sie ist meiner „Zufallslektüre" nicht entgangen, und auf S. 53 finde ich dort das genaue Gegenteil von dem, was Herr Schmitt hier behauptet: es sei „selbstverständlich, daß der Bund nur im äußersten Notfall zu dem Mittel einer derartigen Diktatur Zuflucht nehmen soll und darf und zwar erst, nachdem alle anderen Mittel versagt haben." Es freut mich, daß meine Zufallslektüre mir auch diesen Satz in die Hand gegeben hat. (Heiterkeit.)

Professor Peters: Es liegt mir nur daran, den Eindruck zu vermeiden, als ob die Ausführungen, die Herr Schmitt eben gemacht hat, unsere Ausführungen irgendwie widerlegen könnten. Zunächst die Argumentation mit dem Begriff des Rechtsmißbrauchs. Wir ziehen diese Behauptung nicht an den Haaren herbei, sondern jeder Unbefangene muß hier der Meinung sein, daß der Vorwurf des Rechtsmißbrauchs, der Ermessensüberschreitung, des Ermessensmißbrauchs doch im vorliegenden Falle außerordentlich naheliegt, da die Verfolgung anderer Ziele als der angegebenen allzu wahrscheinlich ist.

Der Begriff der vollziehenden Gewalt bedeutet im wesentlichen einen Gegensatz zu Rechtsprechung und Gesetzgebung. Es bleibt aber noch eine bestimmte Sphäre übrig, die weder nach dem alten Bundesstaatsrecht, noch nach dem heutigen Bundesratsrecht als zu den drei genannten Staatsfunktionen gehörig betrachtet werden kann. Das ist die sog. Regierungsgewalt. Die Bildung einer Ersatzorganisation ist nicht vollziehende Gewalt. Die Schaffung von Ersatzorganen, gleichviel welcher Art, folgt aus dem Wesen der Landesstaatsgewalt und kann nicht von einer anderen Stelle aus erfolgen.

Das Argument, daß der badische Beamte auch unter der vollziehenden Gewalt badischer Beamter bleibe, ist keineswegs eine Entkräftung dessen, was wir ausgeführt haben, sondern ergibt sich im Gegenteil gerade aus unserer Auffassung.

Ich glaube nicht, daß die Ausführungen des Herrn Schmitt unseren Standpunkt irgendwie erschüttern konnten.

Ministerialdirektor Gottheiner: Ich möchte mir erlauben, nicht im Zusammenhang mit den Ausführungen, die eben gemacht wurden, sondern in anderem Zusammenhang vor der Mittagspause noch zwei kurze Erklärungen abzugeben. Die erste Erklärung befaßt sich mit einer Behauptung, die Herr Ministerialdirektor Brecht aufgestellt hat. Wenn ich seine Worte richtig in Erinnerung habe, hat er behauptet, die von mir wiederholt zitierte Äußerung, die Herr Minister des Innern Severing in der bekannten Rede in den Tennishallen gebraucht habe, sei in einer Pressekonferenz von einer Seite zur Sprache gebracht worden, und es sei dann daraufhin von dem dort anwesenden Vertreter der Reichsregierung erklärt worden, daß es sich um eine Äußerung im Wahlkampf gehandelt habe. Es ist im Anschluß daran gesagt worden, damit wäre der Vorfall erledigt gewesen. Es ist gewissermaßen der Reichsregierung das Recht abgesprochen worden, sich heute noch auf jenen Vorgang zu berufen. Ich bin dieser Behauptung nachgegangen und kann folgendes feststellen: Es ist richtig, daß in der üblichen Pressekonferenz Äußerungen aus der Rede des Herrn Ministers Severing von seiten eines Journalisten zur Sprache gebracht worden sind, und der Journalist um eine nähere Interpretation dieser Äußerungen gebeten hat. Darauf ist in dieser Pressekonferenz vom Vertreter der Preußischen Pressestelle — es handelte sich um den Vorgang vom 16. Juli, also vor dem Erlaß der Verordnung des Reichspräsidenten am 20. Juli — erwidert worden, daß sie sich zu einer näheren Definition dieser Äußerung des Herrn Ministers Severing nicht als zuständig betrachte und daß im übrigen diese Äußerung bei einer Wahlrede gebraucht worden sei. Der Vertreter der Reichsregierung in der Pressekonferenz hat lediglich erklärt, daß er diese mitgeteilte Äußerung an die zuständige Stelle seiner Behörde weiterreichen werde. Eine weitere Erklärung ist von ihm in der Pressekonferenz nicht abgegeben worden.

Die zweite Erklärung, die ich abgeben möchte, befaßt sich mit den Fragen, die der Herr Vorsitzende gestern noch an mich als Vertreter der Reichsregierung gerichtet hat. Der Herr Vorsitzende hat gefragt, ob damit gerechnet werden könne, daß in absehbarer Zeit dies Reichskommissariat sein Ende finden würde usw. Ich habe namens der Reichsregierung folgende Erklärung dazu abzugeben: „Die Reichsregierung wünscht ein möglichst rasches Zustandekommen einer handlungsfähigen preußischen Staatsregierung, um das Reichskommissariat dann aufheben zu können. Im Preußischen Landtag muß eine Mehrheit sich finden, welche die Bildung einer handlungsfähigen Regierung ermöglicht. Der Herr Reichskommissar wird wie bisher auf diese Regierungsbildung hinwirken. Die einzelnen Maßnahmen nach dieser Richtung hängen von der Entwicklung der politischen Lage insbesondere nach der Reichstagswahl ab; sie lassen sich im einzelnen heute von niemand klar übersehen."

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Wir halten unsere Darstellung aufrecht, daß in der Pressekonferenz nicht nur ein Vertreter der Preußischen Regierung, sondern auch der Vertreter der Reichsregierung das Wort ergriffen hat und gesagt hat, mit Rücksicht auf die Äußerung im Wahlkampf sei nichts weiteres zu veranlassen. Es werden darüber Zeugen genannt werden, wenn es auf diese Sache ankommen sollte.

Die zweite Erklärung — über die Dauer der Reichsmaßnahmen — betrifft eine Frage von grundsätzlicher Bedeutung für diesen Prozeß. Durch diese Erklärung ist mit voller Deutlichkeit ausgesprochen, daß die preußischen Minister endgültig abgesetzt werden sollten und nicht wieder zugelassen werden sollen,

sondern daß gewartet werden soll, bis der Landtag eine neue Regierung bestellt. Das ist mit voller unzweideutiger Klarheit jetzt zum Ausdruck gekommen.

Zu dem Thema von heute morgen würden wir nur noch wenig zu sagen haben: einiges zu den Spezialanträgen wegen des Reichsrats und auch noch etwas wegen der Beamten. Das würde aber wohl besser am Nachmittag geschehen.

Einen Punkt möchte ich jetzt noch abschließen. Das ist die Sache mit der Schweiz. Ich weiß nicht, ob Ihnen eine Stelle bei Burckhardt, 3. Aufl. von 1931, aufgefallen ist. Er vertritt eine verhältnismäßig weitgehende Auffassung über die Maßnahmen, die aus Anlaß des Falles im Kanton Tessin möglich gewesen wären. Burckhardt schreibt: „Dem Bunde steht zu, was den Kantonen selbst verwehrt ist, im Interesse der öffentlichen Ordnung die Kantons- oder die Bundesverfassung zu suspendieren." Das steht auf Seite 130. Burckhardt steht also auf dem Standpunkt, daß die Schweizer Verfassung es zuläßt, daß der Bund im Falle der Intervention die Verfassung selbst suspendieren kann. Das ist ein außerordentlicher Unterschied des materiellen Rechts in der Schweiz und in Deutschland, wo dies Recht nach der Weimarer Verfassung Art. 48 Abs. 2 nicht besteht.

Ministerialdirektor Gottheiner: Ich möchte nur kurz sagen, daß ich die Schlußfolgerung, die Herr Ministerialdirektor Dr. Brecht aus der von mir abgegebenen Erklärung entnommen hat, nicht als berechtigt anerkennen kann. Ich habe die Frage in dem Sinne beantwortet, wie sie gestellt war.

(Pause von 1¾ bis 4¼ Uhr.)

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke (nach Wiedereröffnung der Sitzung): Darf ich fragen, wer das Wort wünscht?

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Ich bitte um die Erlaubnis, einige Reste der Vormittagsverhandlungen jetzt zu behandeln, dabei auf die einzelnen Anträge zu kommen, die wir gestellt haben, und dazu aus dem Art. 48 Abs. 2 die Konsequenzen zu ziehen. Um Wiederholungen zu vermeiden, darf ich das bei den ersten beiden Punkten ganz kurz machen.

Daß die Absetzung und Amtsenthebung des Herrn Ministerpräsidenten Braun und des Ministers Severing nach unserer Auffassung eine Überschreitung der absoluten Grenze des Art. 48 Abs. 2 ist, haben wir eingehend ausgeführt. Ich brauche dem nichts weiter hinzuzusetzen. Das gleiche gilt für die Amtsenthebung der anderen Herren Minister.

An dritter Stelle steht unser Einzelantrag wegen der Zur-Dispositionsstellung und der Neuernennung von Beamten. Dazu muß ich noch einiges ausführen. Ein Beamter hat ein wohlerworbenes Recht auf seine lebenslängliche Anstellung und darauf, daß sie ihm nur unter den Modalitäten entzogen wird, die bei seiner Anstellung gesetzlich bestimmt waren. In der Verordnung, betreffend die einstweilige Versetzung der unmittelbaren Staatsbeamten in den Ruhestand, vom 26. Februar 1919 ist vorgesehen, daß Beamte in den einstweiligen Ruhestand versetzt werden können aus zwei Gründen: nach § 1 bei Umbildung der Staatsbehörden und nach § 3, wenn es sich um eine bestimmte Kategorie, um die sogenannten politischen Beamten handelt, nämlich Staatssekretäre, Ministerialdirektoren, Oberpräsidenten, Regierungspräsidenten, Landräte usw. Diese dort bestimmt aufgezählten Gruppen der Beamten, die man kurz als politische Beamte zu bezeichnen pflegt, können zur Disposition gestellt werden auch ohne Um-

bildung der Behörde. Aber der § 12 sagt: die einstweilige Versetzung in den Ruhestand erfolgt in den Fällen des § 1 durch den Verwaltungschef, dagegen „in den Fällen des § 3 durch die Preußische Regierung (Staatsministerium)". Aus der Verbindung der Tatsachen, daß es sich hier um politische Beamte handelt, die durch das Staatsministerium bestellt werden und nur durch das Staatsministerium zur Disposition gestellt werden dürfen, ergibt sich folgende Lage für einen Beamten, der in ein solches Amt gesetzt wird. Ein solcher Beamter ist fast immer vorher in einer anderen Stellung als Beamter, und in dieser Stellung hat er — das ist jedenfalls die Regel — an sich die Aussicht darauf, lebenslänglich, d. h. bis zur Altersgrenze, im Amt zu sein, wenn er sich nicht disziplinarisch etwas zuschulden kommen läßt oder der ungewöhnliche Fall einer Umbildung der Behörde eintritt. Wenn ein solcher Beamter sich in ein politisches Amt hinübersetzen läßt, sich darum bewirbt, und eine solche Stellung annimmt, so hat er einen schwerwiegenden Entschluß zu treffen vom Standpunkt seiner weiteren Laufbahn und vom Standpunkt der Versorgung seiner Familie, seiner Frau und seiner Kinder. Der Beamte muß sich sagen: Ich gehe nun aus einer Stellung heraus, bei der mir sicher ist, daß ich bis zum 65. Jahre Beamter bin mit vollen Bezügen und mit steigenden Bezügen, und ich gehe in eine Stellung hinein, wo ich möglicherweise in kurzer Zeit zur Disposition gestellt werde. Die Frage, unter welchen Umständen er zur Disposition gestellt werden kann und von wem, ist für ihn von ausschlaggebender Bedeutung bei der Frage, ob er das nach seinen persönlichen Verhältnissen verantworten kann. Die Tatsache, daß im Gesetz festgesetzt ist, daß allein das Staatsministerium ihn in den einstweiligen Ruhestand versetzen kann, ist also für ihn eine außerordentlich wichtige Verankerung in der Verordnung. Das Staatsministerium ist, das haben wir ausgeführt, in dem Sinne, um den es sich hier gerade handelt, eine bestimmte verfassungsmäßig vorgesehene Stelle, deren Beziehungen zum Landtag genau geregelt sind. Es ist diejenige Stelle, die dem Landtag verantwortlich ist, nur dann zurückzutreten braucht, wenn der Landtag es beschließt, und nur durch den Landtag gewechselt werden kann. Welche Chancen in der Richtung bestehen, plötzlich unter einem Staatsministerium zu stehen, das den Beamten entlassen würde, ob eine solche Gefahr für den Beamten besteht oder nicht, kann sich der Beamte nur nach der bestehenden gesetzlichen Situation überlegen. Es ist infolgedessen ein Verstoß gegen seine wohlerworbenen Rechte, wenn an Stelle des Staatsministeriums plötzlich eine andere Stelle tritt, die in keinerlei Beziehung zu dem Landtag steht, ohne jede Rechenschaft gegenüber dem Landtag handelt, von der feststeht, daß $^{9}/_{10}$ des Landtags sie mißbilligen, wenn eine solche Stelle jetzt den Beschluß fassen kann, den Beamten abzusetzen. Niemals wäre unter anderen Umständen nach der Preußischen Verfassung mit einer Absetzung von mehr als 90 Beamten zu rechnen gewesen. Das ist infolgedessen eine Verletzung der wohlerworbenen Rechte. Darum sind diese Versetzungen in den einstweiligen Ruhestand mit den Folgen, die sie für die Bezüge des Beamten und sein weiteres Aufsteigen in den Altersklassen und dergleichen haben, rechtlich nicht zu halten. Sie stehen mit Art. 129 der Reichsverfassung nicht im Einklang.

Daß Beamte auf Grund des Art. 48 Abs. 2 nicht abgesetzt werden können, und übrigens auch nicht angestellt werden können, hat auf der berühmten Staatsrechtslehrer-Tagung von 1924 auch Prof. Carl Schmitt ausgesprochen. Auf S. 100 des Protokolls der Staatsrechtslehrer-Tagung heißt es in dem Vortrag von Herrn Prof. Carl Schmitt, daß endgültig Beamte nicht angestellt werden können und nicht entlassen werden können.

Eine besonder Lage ergibt sich hierbei noch für einige Kategorien von Beamten, z. B. die Reichsratsbevollmächtigten, und wieder unter diesen besonders für die, bei denen das Hauptamt, das sie bekleiden, gerade die Vertretung Preußens im Reichsrat ist. Von diesem Amt können sie auch aus anderen Gründen nicht entfernt werden, nämlich wegen der Selbständigkeit und Unentziehbarkeit der Rechte der Minister gegenüber dem Reichsrat. Ferner ergibt sich eine besondere Lage für die Richter aus der Tatsache, daß die Justiz Landessache nach der Verfassung ist. Bei Richtern liegen aber die Zur-Dispositionsstellungen nicht vor und kommen, da sie nicht politische Beamte sind, dort auch nicht in Betracht.

Fest steht, daß zu den wohlerworbenen Rechten auch das Gleichbleiben des Dienstherrn gehört. Es ist unzulässig, durch einfaches Gesetz oder auf Grund des Art. 48 Abs. 2 zu bestimmen, daß ein Staatsbeamter Reichsbeamter wird oder umgekehrt.

Auf einem andern Blatt steht die Frage der Anstellung von Beamten. Wenn Beamte angestellt werden, kommt der Gesichtspunkt, den ich eben vorgetragen habe, nicht in Betracht, denn ein wohlerworbenes Recht des Beamten wird dadurch nicht verletzt, daß er angestellt wird. Aber daß eine endgültige Anstellung nicht zulässig ist, folgt aus anderen Gründen, die ausführlich erörtert worden sind, und die ich nicht wiederholen will. Ich möchte hierzu nur noch auf einige Tatsachen hinweisen. Für die Anstellung von Beamten, die nicht durch das Staatsministerium erfolgt — dem Staatsministerium vorbehalten ist die Anstellung der Beamten vom Regierungsrat aufwärts —, für die Anstellungen also, die durch nachgeordnete Behörden, durch die Oberlandesgerichtspräsidenten, Oberpräsidenten, Regierungspräsidenten, auch durch die Staatssekretäre in den Ministerien erfolgen, für die besteht eine rechtliche Schwierigkeit nicht, weil hier die Ernennung durch die Vertreter der abwesenden und behinderten Minister auch weiter zulässig ist, so lange auf Grund dieser Vertretung gehandelt wird und nicht für den Reichskommissar und in dessen Namen. Aber bei den übrigen höheren Beamten hätte das Staatsministerium — und zwar das echte Staatsministerium, es gibt eben nur ein Staatsministerium — die Anstellung aussprechen müssen.

Wie ist bei der Absetzung und Ernennung von Beamten nun tatsächlich verfahren worden? Am Tage der Absetzung der preußischen Minister sind die Staatssekretäre der verwaisten Ministerien zum Herrn Reichskanzler von Papen berufen worden. Er hat ihnen mitgeteilt, daß er mit ihnen nunmehr das weitere beraten würde, und hat eine Liste vorgelesen, die ihm von anderer Seite vorgelegt war, nach unseren Nachrichten vom Reichswehrministerium, welche Beamte nunmehr abzusetzen seien. Auf dieser Liste standen Namen, deren sich die Preußische Regierung nicht zu schämen brauchte. Die Liste wurde nicht in der Weise durchberaten, daß nun dies Kollegium darüber abstimmte und sich äußerte, wie in einer richtigen Kabinettsitzung, sondern es wurde die Mitteilung gemacht. Die Herren Staatssekretäre, die überhaupt noch gar nicht verstanden, was hier nun für ein neues Rechtsgremium geschaffen sein sollte, hörten das etwas verstört an. Es waren zum großen Teil Beamte, die sie nicht kannten. Man muß bedenken, der Staatssekretär des Innern war nicht dabei, es fehlte also der Staatssekretär, der die eigentliche Personalkenntnis der inneren Verwaltung hat. Die Staatssekretäre der anderen Ressorts, die dabei waren, kannten den größten Teil der Personen nicht näher. Wenn sie einen zufällig kannten und sagten: Das geht doch nicht, daß Sie den zur Disposition stellen, das ist ein sehr tüchtiger

Beamter, dann war die Antwort, er stände aber auf der Liste, oder: „Na, dann können wir den ja noch mal herunterstreichen." So wurde der eine oder andere weggelassen oder zurückgestellt. Aber die große Mehrzahl wurde bei diesem ersten Akt der neuen preußischen Landesregierung, wie sie sich bezeichnete, in dieser Form zur Disposition gestellt. Am zweiten Tage dann, gerade während wir hier in Leipzig verhandelten, wurde die zweite Liste vorgenommen. Aber inzwischen hatte man sich überlegt, daß es vielleicht noch ein Mittel gäbe, die Rechtsgültigkeit etwas zu festigen, nämlich, wenn man die Staatssekretäre den Ministereid schwören ließ. Die Herren Staatssekretäre haben aus Motiven, die mir nicht bekannt sind, wahrscheinlich im Interesse der Aufrechterhaltung der Kontinuität, den Eid — dessen Inhalt unbedenklich war für sie, weil er nur sagte, daß sie ihr Amt pflichttreu und gewissenhaft erfüllen werden — geleistet. Nunmehr sollten sie also Minister sein im Sinne der Bestimmungen, wonach ein Staatsministerium und die Minister die Beamtenernennungen vornehmen. Ich möchte dabei erwähnen, daß nach den Bestimmungen für das Preußische Staatsministerium die Staatssekretäre bei Verhinderung ihrer Minister kein Stimmrecht haben. Das ist anders in Preußen als im Reich, wo nach der Geschäftsordnung die Minister durch einen Staatssekretär vertreten werden können. Also haben sie den Ministereid geschworen. Und nun sollten die Beschlüsse rechtlich Ministerbeschlüsse sein.

Ein Wort noch zu den Äußerungen von Herrn Professor Giese. Er hat vollständig in Übereinstimmung mit unserer Ansicht ausgeführt, daß der Minister in Preußen Beamter ist und auch den Schutz des Art. 129 genießt, also nur unter den Formen von seinem Amt enthoben werden kann, die das Gesetz vorsieht. Herr Professor Giese hat bei der Gelegenheit gesagt, daß diese Formen diejenigen sind, die mit der Entziehung des Vertrauens durch den Landtag zusammenhängen. Um einen Zweifel zu vermeiden, möchte ich feststellen, daß Herr Giese auch im folgenden mit uns übereinstimmt, daß ein Mißtrauensvotum des Landtags für sich allein die Minister noch nicht des Amtes enthebt, sondern sie zunächst nur zum Rücktritt nötigt, daß aber, wenn der Rücktritt vollzogen ist, die Minister nach der Preußischen Verfassung im Amte bleiben, bis eine neue Regierung gebildet ist, und daß sie erst dann, wie es im Ministerpensionsgesetz heißt, die Geschäfte niederlegen. Also erst mit der Neubildung der Preußischen Regierung tritt die Enthebung von ihren Ämtern, wie sie sie nach der Preußischen Verfassung fortzuführen verpflichtet sind, ein.

Zur Frage des Reichsrats will ich ergänzend noch einen besonderen Grund angeben, warum hier die absoluten Grenzen des Art. 48 Abs. 2 überschritten sind. Alles andere ist schon ausführlich bei Abs. 1 und 2 besprochen. Nach Art. 48 Abs. 2 kann, wie auch Herr Prof. Schmitt sehr deutlich erklärt hat, der Reichspräsident nur Maßnahmen zur Wiederherstellung der verfassungsmäßigen Sicherheit und Ordnung treffen. Eine Änderung der Reichsverfassung darf nicht Zweck einer Verordnung aus Art. 48 Abs. 2 sein, darf auch nicht Zweck der einzelnen Maßnahmen weder des Reichspräsidenten noch der von ihm mit Vollmacht versehenen Personen sein. Denn es ist ein vielleicht noch nicht genug ausgesprochener Grundsatz der Weimarer Verfassung, daß der Beauftragte auch nicht mehr kann als Maßnahmen erlassen, die zur Wiederherstellung oder Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung notwendig sind. Er kann nicht mehr als der Reichspräsident selbst. Nun stellen Sie sich vor, wie die Sache jetzt im Reichsrat aussehen würde, wenn der Reichskommissar dort weiter für Preußen Stimmen abgeben könnte. Die nächste große

Aufgabe des Reichsrats soll die Beratung des Gesetzes über die Reichsreform sein. Vorgestern ist in München angekündigt worden: Dies Gesetz über die Reichsreform soll dem Reichstag bei seinem Wiederzusammentritt vorliegen. Es soll also inzwischen schon durch den Reichsrat gegangen sein. Wenn dem Reichsrat dies Gesetz vorgelegt wird, so handelt es sich doch um ein Gesetz zur Änderung der Reichsverfassung im größten Maßstab! Die Stimmen zu instruieren für die Veränderungen der Reichsverfassung kann aber niemals die Aufgabe zur Wiederherstellung der verfassungsmäßigen Ruhe und Ordnung im Sinne der heutigen Reichsverfassung sein. Weiter würden, wenn ich recht sehe, von Seiten des Preußischen Staatsministeriums Ausführungen zu Art. 48 Abs. 2 — es sei denn im Wege der Replik — nicht mehr zu machen sein.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Darf ich fragen, ob seitens der Zentrums- und der Sozialdemokratischen Fraktion oder von Bayern und Baden dazu noch etwas zu sagen ist? (Wird verneint.) Dann darf ich die Herren von der Reichsregierung fragen, wer von ihnen das Wort wünscht.

Professor Jacobi: Ich will nur eine ebenfalls ganz kurz gehaltene Bemerkung machen, daß wohl das wohlerworbene Recht auf denselben Dienstherrn für den Beamten anerkannt werden muß, aber doch wohl nicht das wohlerworbene Recht auf denselben Vorgesetzten, wie es im Anfang der Ausführungen des Herrn Ministerialdirektors Brecht den Anschein haben konnte. Außerdem glaube ich, daß hier eine Verschiedenheit der Grundauffassung dadurch gegeben ist, daß die Reichsregierung sich auf den Standpunkt stellt, daß die kommissarische Regierung sämtliche Rechte einer Landesregierung hat. Damit entfallen natürlich alle Bedenken, die man von einer entgegengesetzten Auffassung, wenn die Verordnung vom 20. Juli 1932 nicht Rechtsgültigkeit hätte, wohl geltend machen könnte. Das hängt eben alles vollständig ineinander zusammen mit der Frage der Gültigkeit der Verordnung vom 20. Juli 1932.

Es ist mir auch — ich kann das jetzt nicht etwa sofort mit Bestimmtheit behaupten — aber doch sehr zweifelhaft, ob nicht ein Beamter auch in die Stellung eines politischen Beamten sich nicht einfach kraft seiner Dienstpflicht versetzen lassen muß, ob er da die Möglichkeit hat, etwa ein solches Amt abzulehnen. Ich kann darauf nicht sofort antworten, weil ich eben alle diese Dinge mir natürlich vorher nicht so durchdacht habe vom Standpunkt der Reichsregierung aus. Das wäre immer noch zu prüfen.

Was die Frage der Personalgewalt anbelangt, des diktaturfesten Personalbereichs, so ist es immerhin doch bezeichnend, daß der Art. 45 der Verfassungsurkunde für den Preußischen Staat vom 31. Januar 1850 in engsten Zusammenhang bringt: dem König allein steht die vollziehende Gewalt zu, er ernennt und entläßt die Minister, daß also mindestens die Ministerernennungen und -Entlassungen hier zur vollziehenden Gewalt gerecht geworden sind, und daß eben mit der vollziehenden Gewalt dann auch derartige organisatorische Fragen übergegangen sind.

Es wäre dann eventuell noch auf einen Punkt bezüglich der schon öfter hier erwähnten Dietramszeller Verordnung einzugehen. Das liegt etwas komplizierter. Die Situation ist so, daß die wohl erworbenen Rechte der Beamten, was die Gehaltsfragen anbelangt, nach den Landesgesetzen dadurch vielfach gemildert sind oder überhaupt nicht voll zu einer ganz präzisen Entstehung kommen, weil die Landesgesetze einen Änderungsvorbehalt bezüglich der Besoldungsordnung enthalten. Dieser Änderungsvorbehalt wird nun auch anerkanntermaßen

von Sparverordnungen ausgefüllt, die die Landesregierung erläßt auf Grund der Ermächtigung durch die Dietramszeller Verordnung. Bei diesem Vorbehalt der Herabsetzung oder Änderung der Besoldung hat das Land nur gedacht an Landesgesetze und Landesrecht, was vom Lande aus geschaffen worden ist, dagegen nicht an Landesgesetze und Landesrecht, das auf einer Verordnung des Reichspräsidenten basiert, und doch ist m. W. anerkannt, daß auch diese Sparverordnungen, die auf der Dietramszeller Verordnung beruhen, Gehälter, die auf den Landesgesetzen beruhen, herabsetzen können und damit den landesgesetzlichen Änderungsvorbehalt ausfüllen. Der Gedankengang ist etwas kompliziert; ich könnte ihn wohl nur ganz verständlich machen, wenn ich viel länger über die Sache sprechen wollte, und das erscheint mir der jetzigen Lage des Verfahrens nicht angemessen.

Gegenüber Herrn Kollegen Nawiasky möchte ich noch darauf hinweisen, daß seine Deutung, daß Art. 48 Abs. 2 nur zu einfachen Polizeimaßnahmen ermächtige, schon daran scheitert, weil diese Dietramszeller Verordnung eine solche Beschränkung nicht kennt. Ich verweise dazu auf die Ausführungen im Kommentar von Anschütz.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Nur eine Bemerkung. Die Bezüge der Beamten werden durch die Stellung zur Disposition ganz außerordentlich herabgesetzt. Das ist verschieden, je nach der Gruppe der Beamten, aber jedenfalls so, daß ein großer Teil dieser Beamten von dem Augenblick an, wo die Zur-Dispositionsstellung finanziell wirksam wird, nur noch ungefähr die Hälfte ihrer früheren Bezüge bekommt.

Ob eine Versetzung von einer anderen Stelle in ein politisches Amt gegen den Willen des Betreffenden zulässig ist, will ich hier nicht näher untersuchen. Ich will nur hervorheben, daß das nie geschehen ist wegen der dagegen bestehenden Bedenken. Es wäre ja sonst folgender Weg möglich: Man will einen Regierungsrat los werden, macht ihn zum Landrat und stellt ihn am nächsten Tage zur Disposition. Das ist niemals gegen den Willen geschehen, sondern nur auf Bewerbung, und ob man sich darum bewirbt, ist für den Beamten aus den genannten Gründen eine schwerwiegende Frage. Ich möchte z. B. feststellen, daß ein Ministerialdirigent in einem Reichsministerium mir erklärt hat, daß er darauf Wert lege, Ministerialdirigent zu bleiben, wo er nicht zur Disposition gestellt werden könne, und nicht Ministerialdirektor zu werden, wo er als politischer Beamter zur Disposition gestellt werden könne. Ich führe das nur als Beispiel für Überlegungen an, die häufig wiederkehren in Fällen, wo man an seine Familie denken muß.

Professor Nawiasky: Nur eine kurze Antwort auf das Argument von Herrn Kollegen Jacobi mir gegenüber. Ich halte diese Argumentation für ganz unmöglich. Wenn Art. 48 Abs. 2 den Reichspräsidenten nur zu einfachen Polizeimaßnahmen ermächtigt — nemo plus juris transferre potest quam ipse habet —, so kann er auch auf die Landesregierung nicht mehr übertragen, und dies Recht haben die Landesregierungen nach Art. 48 Abs. 4 selbst.

Ministerialdirektor Gottheiner: Ich möchte den Ausführungen des Herrn Ministerialdirektors Dr. Brecht bezüglich der politischen Beamten doch noch einmal entgegentreten. Gewiß wird in sehr zahlreichen Fällen, vielleicht in den meisten Fällen, der Beamte vorher gefragt, ob er diesen oder jenen Posten annehmen wolle, aber eine Verpflichtung der Regierung, einen Beamten zu fragen,

besteht zweifellos nicht. Auf der anderen Seite besteht aber eine Verpflichtung für den Beamten, das Amt anzunehmen, das ihm von der Regierung übertragen wird.

Reichsgerichtsrat Dr. Schwalb: Ich möchte an die beiden Seiten noch eine kurze Frage stellen, die mit der Frage der Beamtenernennung eine gewisse Verwandtschaft hat, die Frage nach der Verwaltung des Landesvermögens, der Verfügung über die Einnahmen und Ausgaben. Nach dem, was die Parteien bis jetzt gesagt haben, nehme ich an, daß von seiten der Reichsregierung ohne weiteres erklärt werden wird, daß der Reichskommissar diese Verfügungsgewalt hat, daß er über das Landesvermögen, Domänen usw. verfügen kann, ebenso wie über die Einnahmen und Ausgaben. Auf der preußischen Seite wird jedenfalls diese Berechtigung bestritten werden. Wenn das nicht zutreffen sollte, bitte ich es mir kurz zu sagen. Wenn es aber nicht bestritten wird, dann möchte ich an die Herren Vertreter der Reichsregierung die Frage richten, wie sie sich mit dem Art. 68 der Preußischen Verfassung abfinden. Danach ist die allgemeine Rechnungslegung über den Staatshaushalt nebst den Ergebnissen der Nachprüfung durch die Oberrechnungskammer von der Regierung zur Entlastung des Finanzministers dem Landtag vorzulegen. Wenn der Finanzminister dem Landtag nicht verantwortlich ist, wie soll dann dieser Bestimmung eigentlich genügt werden? Oder nimmt man an, daß der Finanzminister dann für die Verwaltung der Einnahmen und Ausgaben des Staatsvermögens dem Reichspräsidenten verantwortlich ist und dann vielleicht das Reich wieder dem Lande Preußen verantwortlich ist? Oder wie ist das gedacht?

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Der Art. 68 ist charakteristisch dafür, daß Handlungen gewisser Art nur von der Regierung vorgenommen werden können, die dem Landtag verantwortlich ist, und die mit dem Landtag in den Beziehungen steht, die Art. 68 voraussetzt. Ähnlich ist das übrigens auch umgekehrt im Verhältnis zum Reichsrat. Die Rechnungen des Reichs sollen durch den Reichsrat entlastet werden. Wenn Preußen durch den Reichskommissar vertreten wird, so entlastet sich das Reich zu einem großen Teile selbst.

Ministerialdirektor Gottheiner: Ich sehe im Art. 68 keine Schwierigkeiten. Der Reichskommissar oder die mit der Leitung des Finanzministeriums betraute Persönlichkeit wird, genau wie das im Art. 68 steht, die Rechnung der Oberrechnungskammer vorlegen, und es wird nichts dagegen einzuwenden sein, daß die mit den Bemerkungen der Oberrechnungskammer vorgelegten Rechnungen — es handelt sich ja nicht um politische Verantwortlichkeit, sondern um die rechnungsmäßige Verantwortlichkeit — dann dem Landtag zugeleitet werden. Was eventuell für Konsequenzen daraus entstehen würden, wenn der Landtag die Entlastung ablehnen sollte, das vermag ich im Augenblick noch nicht zu übersehen. Aber ich glaube, daß dann ein Zustand eintreten würde, der mit dem außergewöhnlichen Zustand durchaus verträglich erscheint.

Reichsgerichtsrat Dr. Schwalb: Das war natürlich gerade die Frage, auf die ich hinzielte, welcher Zustand nun eigentlich eintritt, wenn der Landtag dem Finanzminister, das heißt dem die Stelle des Finanzministers wahrnehmenden Reichskommissar die Entlastung verweigert.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich darf dann davon ausgehen, daß die Erörterungen über Art. 48 abgeschlossen sind, und daß auch nicht die Absicht besteht, auf die zum Teil neuen Anführungen, die heute zu der tatsächlichen Seite noch gekommen sind, zu antworten.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Ganz ist der Art. 48 doch noch nicht erledigt. Es kommen noch die nötigen Maßnahmen und die Nachprüfung. (Vorsitzender: Jetzt kommt die Frage der Nachprüfbarkeit.) Bei der Gelegenheit wollten wir auch auf diese tatsächlichen Sachen eingehen.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Wir würden uns dann also jetzt der Frage der N a c h p r ü f b a r k e i t der Maßnahmen zuwenden.

IX. Richterliche Nachprüfung. Relative Grenzen

Professor Peters: Für die Frage der Nachprüfbarkeit wird man dreierlei Dinge unterscheiden müssen. Es kommt darauf an, ob es sich um Rechtsfragen, um Tatfragen oder um Ermessensfragen handelt. Alle drei Gruppen von Fragenkomplexen werden m. E. verschieden zu behandeln sein. Dort, wo wir es im Art. 48 Abs. 1 oder 2 mit Auslegung von Rechtsbegriffen und der Festlegung der rechtlichen Voraussetzungen zu tun haben, wo rechtliche Schlüsse usw. erforderlich sind, handelt es sich um nachprüfbare Rechtsfragen. Dort, wo es sich darum dreht, ob ein bestimmter Sachverhalt oder Tatbestand vorliegt, erhebt sich die Frage, ob es Aufgabe des Gerichts ist, das Vorhandensein dieses Tatbestandes festzustellen. Schließlich bleiben dann übrig sogenannte Ermessensfragen. Auch bei diesen besteht nicht ipso jure Unüberprüfbarkeit, sondern sie sind überprüfbar insofern, als jedes Ermessen sich innerhalb gewisser rechtlich bestimmter Grenzen zu vollziehen hat.

Zunächst stelle ich fest, was überhaupt bei den hier zu behandelnden Vorschriften R e c h t s f r a g e ist. Beim A b s. 1 ist das verhältnismäßig einfach zu sehen, da es sich im Abs. 1 des Art. 48 offensichtlich sehr weitgehend um Rechtsfragen handelt. Ob das Land seine Pflicht erfüllt oder nicht, ist — das wird wohl die Gegenseite auch anerkennen — Rechtsfrage. Die Pflichten eines Landes sind rechtlich feststellbar, und wenn darunter auch die sogenannte Treupflicht fällt, so ist dieser Begriff Treupflicht zweifellos ein Rechtsbegriff. Ich muß hier schon auf die sehr wichtige Unterscheidung verweisen, die zwischen unbestimmten Rechtsbegriffen und Ermessensbegriffen besteht. Nicht jeder Begriff, der an sich unbestimmt ist, läßt dem freien Ermessen Spielraum und ist gerichtlich nicht überprüfbar. Wir kennen z. B. den Begriff von Treu und Glauben; es wird niemand daran zweifeln, daß man im konkreten Fall nachprüfen kann, ob gegen Treu und Glauben verstoßen ist.

Wo es sich um Rechtsbegriffe handelt, ist im konkreten Fall nur e i n e Entscheidung rechtlich einwandfrei möglich. Wo freies E r m e s s e n gegeben ist, können zwei oder mehr Entscheidungen rechtlich einwandfrei getroffen werden. Ob das Land seine Pflichten erfüllt oder nicht, und welches die konkrete Pflicht eines Landes ist, wird ohne weiteres als Rechtsbegriff anerkannt werden müssen. Weiter ist Rechtsbegriff auch die Art der Ausführung der Exekution. Über die Exekution als solche haben wir ja gesprochen, es gibt absolute und relative Schranken der Exekution. Wir sind uns zwar nicht ganz einig geworden, wo die Schranken liegen, aber daß hier Schranken vorhanden sind, ist jedenfalls festgestellt. Wo der Staatsgerichtshof die Schranken schließlich aufrichten will, das ist Sache des Gerichts selbst; wegen der hier bestehenden Rechtsschranken haben wir eine Nachprüfbarkeit; das ist das, was für uns in diesem Zusammenhang zunächst entscheidend ist.

Fraglicher ist schon, ob es im Ermessen des Reichspräsidenten steht, o b er die Exekution überhaupt durchführt. Persönlich bin ich der Meinung, daß hier ein größerer Spielraum für freies Ermessen tatsächlich gegeben ist, obwohl auch

hier unter Umständen die Schranke des freien Ermessens überschritten werden kann, und damit Rechtsverletzungen vorkommen können. Wir haben ja immer darauf hingewiesen, daß wir die Beispiele aus anderen Ländern primär deswegen hier vorgelegt haben, um darzutun, daß im vorliegenden Falle zweckwidrige Motive vorhanden sind. Aber es ist zuzugeben, bei dem „Ob" der Exekution besteht eine gewisse Freiheit des Ermessens.

Im Abs. 2 des Art. 48 ist die Sache erheblich schwieriger. Was ist im Abs. 2 Rechtsfrage? Ob die öffentliche Sicherheit und Ordnung gestört ist, ist zunächst natürlich Tatfrage. Der Begriff der öffentlichen Sicherheit und der Begriff der öffentlichen Ordnung sind keine Ermessensbegriffe, sondern unbestimmte Rechtsbegriffe. Es wird dabei — und damit setze ich mich, glaube ich, nicht mit der Rechtsprechung des Staatsgerichtshofs oder des Reichsgerichts in Gegensatz — ein größerer Spielraum für die Auslegung bleiben. Auslegungs-Spielraum nenne ich es, Ermessens-Spielraum der Rechtsprechung des Staatsgerichtshofs; beides kommt schließlich auf das gleiche hinaus. Jedenfalls sind hier zweifellos rechtliche Grenzen vorhanden, die ich bei den Ermessensgrenzen miterörtere.

Dann kommt der Begriff der nötigen Maßnahmen. Wenn Maßnahmen ergriffen werden, die nicht nötig sind, so wird man immer zugeben, daß darin eine Rechtsverletzung liegt. Also es muß hier auch irgendwo Rechtsschranken geben, wobei ich dahingestellt sein lassen will, ob man den Begriff etwas weiter oder enger auslegen will. Ich habe mich im Verwaltungsarchiv Bd. 31 S. 399 in bezug auf Art. 55 der Preußischen Verfassung auf den Standpunkt gestellt, daß der Begriff „nötig" auch ein unbestimmter Rechtsbegriff ist. Aber wenn man das nicht zugeben will, wenn man in „nötig" einen Ermessensbegriff sehen will, so kommt man doch zu den Schranken des freien Ermessens; die Überschreitung der Schranken des freien Ermessens ist jedenfalls eine Rechtsverletzung. Darüber ist die Meinung der Literatur wohl ziemlich einmütig.

Immer wieder handelte es sich im bisher Gesagten darum, daß das freie Ermessen rechtliche Grenzen hat. Das freie Ermessen besteht darin, daß innerhalb eines gewissen rechtlich freien Raums mehrere Entscheidungen rechtmäßig sind. Sobald eine Entscheidung gefällt wird, die außerhalb dieses freien Raumes liegt, ist aber das Ermessen überschritten; dann liegt eine Rechtsverletzung vor.

Nun wird man die Frage aufwerfen müssen, welche Schranken des Ermessens in Betracht kommen, in welchen Fällen ein Ermessensfehler vorhanden ist, der eine Rechtsverletzung darstellt. Dabei glaube ich auf das von Anschütz und Giese aufgestellte Schema: Zweckgebundenheit, Verhältnismäßigkeit usw., zurückkommen zu können, möchte aber vorher noch etwas anderes feststellen.

Zunächst kann sicher nicht nötig sein, was unmöglich ist. Ein unmögliche Maßnahme ist niemals eine nötige Maßnahme, und etwas, was nie eine nötige Maßnahme ist, nicht im Rahmen des Art. 48 Abs. 2 liegen; das kann gerichtlich nachgeprüft werden. Was desungeachtet geschieht, ist rechtswidrig. Nötig ist niemals etwas, was den angestrebten Erfolg unter keinen Umständen erreichen kann. Nötig kann demnach alles das nicht sein, was in den bisherigen Verhandlungen als rechtlich unmöglich festgestellt worden ist. Ich will jetzt auf die ganzen Streitfragen nicht wieder eingehen, welche Handlungen vom Reichskommissar niemals vorgenommen werden können, weil sie rechtlich unmöglich sind. Diese ganzen Maßnahmen sind gerichtlich nachprüfbar; sie sind zweifellos rechtswidrig als tatsächliche oder rechtlich unmögliche Maßnahmen. Rechtswidrig

sind aber auch die sogenannten ungeeigneten Mittel, also die Mittel, die objektiv ungeeignet sind, das erstrebte Ziel zu erreichen. Alle diese Mittel können nicht nötig sein; zu solchen Maßnahmen ermächtigt daher Art. 48 Abs. 2 sicher nicht; ihre Anwendung ist demnach rechtswidrig.

Ferner der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Übermaß ist regelmäßig eine Überschreitung der rechtlichen Grenzen des freien Ermessens. Wenn nämlich stärker in eine fremde Rechtssphäre eingegriffen wird, wenn mehr verlangt wird, als objektiv nötig ist, so ist das eben sicher nicht mehr nötig; eine gerichtliche Nachprüfbarkeit für die Überschreitung einer solchen Rechtsschranke ist sicher vorgesehen. Dafür, daß bei Übermaß oder Unverhältnismäßigkeit des Mittels eine Rechtsverletzung in Betracht kommt, kann ich mich auf die gesamte Rechtsprechung aller deutschen Verwaltungsgerichte berufen. Wenn man demgegenüber sagt, das mag im Verwaltungsrecht so sein, im Staatsrecht ist es aber anders, so muß ich das bestreiten. Wenn etwas im Verwaltungsrecht logisch nicht möglich und deshalb rechtswidrig ist, so ist dieser gleiche Schluß im Staatsrecht ebenso zutreffend. Es handelt sich hier um rein logische, nicht positiv-rechtliche Erwägungen; daher gelten sie im Staatsrecht ebenso wie im Verwaltungsrecht. Ich brauche also nur beispielsweise auf die Judikatur des Preußischen Oberverwaltungsgerichts und etwa die bei Jellinek, Verwaltungsrecht 3. Aufl. S. 20, 28 ff., zitierte Literatur zu verweisen.

Also Übermaß ist zweifellos eine Rechtsverletzung und ist als solche gerichtlich nachprüfbar.

Ferner Zweckgebundenheit. Die Ausübung jedes freien Ermessens dient einem bestimmten Zweck. Wenn dieser gesetzlich vorgesehene Zweck offenbar nicht erstrebt wird, sondern ein anderer Zweck, — daß das hier so ist, haben wir in den früheren Verhandlungen nachzuweisen versucht —, dann wird das Recht verletzt. In der Zweckgebundenheit eines Aktes liegt jedenfalls auch eine Rechtsschranke; diese ist, weil sie eben eine Rechtsschranke ist, gerichtlich nachprüfbar.

Man stellt also fest: Ermessensüberschreitung und Ermessensmißbrauch sind Rechtsverletzungen und gerichtlich nachprüfbar. Sehe ich mir daraufhin die verschiedenen Akte an, um die es sich hier handelt, so wird man sagen können, daß zur Herbeiführung etwa der Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung z. B sicherlich die Absetzung derjenigen Minister, die mit der öffentlichen Sicherheit und Ordnung gar nichts zu tun haben — etwa bloß deswegen, weil sie irgendeiner fragwürdigen Einladung nicht gefolgt sind —, niemals eine nötige Maßnahme sein kann, daß hier mindestens eine Ermessensüberschreitung, wenn nicht sogar ein Ermessensmißbrauch, vorliegt, und daß die Gesetzwidrigkeit derartiger Akte nachprüfbar ist.

Ich will andere Beispiele nicht erörtern, will nur noch darauf hinweisen, daß auch die Rechtsprechung des Reichsgerichts wie des Staatsgerichtshofs auf meinem Standpunkt steht. Der 2. Strafsenat (Entsch. Bd. 66 S. 257) hat folgendes ausgeführt: Bei der Prüfung kommt es darauf an, „ob Anordnungen des Reichspräsidenten nach ihrer Art die öffentliche Sicherheit und Ordnung berühren und geeignet sind, zu ihrer Wiederherstellung beizutragen, oder ob die durch Art. 48 Abs. 2 begründete Befugnis willkürlich mißbraucht wird. Bei mehreren sachlich trennbaren Vorschriften ergreift das richterliche Prüfungsrecht immer nur die jeweils einschlägige." Dieser Satz deckt sich ganz mit meinen Ausführungen. Oder S. 259: Der Senat prüft nach, „ob nicht der Gebrauch, der in fortschreitendem Maße von der Befugnis des Art. 48 Abs. 2 gemacht wird, in seiner

Gesamtheit der Verfassung zuwiderlaufe." Anerkannt wird, daß die Anwendung des Art. 48 Abs. 2 weit hinausgeht über das, was seinerzeit erstrebt wurde. Auch das wird von uns nicht bestritten.

Oder S. 261: Das Reichsgericht ist zur rechtlichen Nachprüfung eines Ermessensmißbrauchs dann berechtigt, wenn „die Anwendung der an sich gebotenen Mittel zur Wiederherstellung der Arbeitsfähigkeit der gesetzgebenden Körperschaft aus irgendwelchen Gründen versäumt wird." Gedacht ist hier an die Ablehnung von ernsthaften Koalitionsangeboten, die Selbstherbeiführung der Arbeitsunfähigkeit des Parlaments und dergleichen mehr.

Also das Reichsgericht steht jedenfalls auf dem Standpunkt einer Nachprüfbarkeit, die sich im allgemeinen in dem Rahmen dessen hält, was ich ausgeführt habe.

Auf die Rechtsprechung des Staatsgerichtshofs brauche ich nicht einzugehen. Sie ist in den Schriftsätzen wiederholt zitiert. Es handelt sich insbesondere um die in Bd. 134: Entscheidungen in Zivilsachen, Anhang S. 42, gemachten Ausführungen, wo mit Recht nachgeprüft ist, ob eine unnötige, ja erhebliche Störung und Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung vorliegt. Wenn dabei betont wird, diese Begriffe seien nicht lediglich im Sinne des Polizeirechts zu verstehen, auch wirtschaftliche, finanzielle Notstände fielen darunter, so wird das nicht bestritten; es bleibt aber die Voraussetzung, daß ein mittelbarer Zusammenhang mit der Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung noch bestehen muß; sonst ist die Maßnahme rechtswidrig. Auch der Staatsgerichtshof erkennt damit die von mir behauptete Nachprüfbarkeit der nach Art. 48 Abs. 2 getroffenen Maßnahmen grundsätzlich an.

Staatsrat von Jan: Der von uns gestellte Feststellungsantrag bezweckt, darum zu bitten, daß bestimmte absolute Schranken des Reichspräsidenten beim Erlaß von Maßnahmen nach Art. 48 Abs. 1 und 2 festgestellt werden müssen. Es handelt sich um Rechtsschranken. Ich glaube, ich kann mich nach den Ausführungen von Herrn Professor Peters darauf beschränken, das festzustellen.

Professor Jacobi: Die Frage des Nachprüfungsrechts gegenüber Maßnahmen auf Grund des Art. 48 der Reichsverfassung scheint mir doch nicht ganz so einfach zu liegen, wie es sich nach den bisherigen Ausführungen darstellt. Eines allerdings können wir wohl ohne weiteres feststellen und schnell darüber hinweggehen, daß ein Prüfungsrecht bezüglich der Verfassungsgrenzen anzuerkennen ist. Zu den Verfassungsgrenzen würden natürlich auch, da es sich um einen Fall der Gesetzwidrigkeit handelt, rechtlich unmögliche Maßnahmen zu rechnen sein.

Anders liegt es aber mit dem Prüfungsrecht bezüglich des Ermessens. Hier muß man wohl von dem Wesen der Diktaturgewalt ausgehen, die eben nicht eine außerordentliche Reichs-Polizeigewalt, sondern ein aliud ist, wie ich nicht gegenüber Herrn Kollegen Peters, der das jetzt eben auch vertreten hat, sondern noch einmal gegenüber Herrn Kollegen Nawiasky betonen muß, der eine gewisse Neigung zu verraten schien, wieder in die polizeiliche Auffassung zurückzukehren. Ich gehe daher zunächst auf Art. 48 Abs. 2 ein, weil darüber die Erörterungen in der Literatur und auch die Entscheidungen naturgemäß weit zahlreicher und ergiebiger sind, als bei Art. 48 Abs. 1. Es handelt sich um das Recht, die bei erheblicher Störung oder Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nötigen Maßnahmen zu ergreifen, eine Gewalt, die für unvorhersehbare Fälle und Lagen dem Reichspräsidenten das Mittel in die Hand geben will, das Nötige zu veranlassen. Eine solche für unvorhersehbare Fälle gegebene

Gewalt läßt sich nicht im voraus bestimmen. Das ist hier immer wieder zu unterstreichen, daß diese Ermessensfreiheit im Wesen der Diktaturgewalt liegt, und von diesem Ermessen aus ist auch die herrschende Lehre dazu gekommen, trotz der Wortfassung, die außerordentlich stark an die allgemeine Polizeiermächtigung etwa nach preußischem Recht erinnert, diese Diktaturgewalt nicht in Polizeigewalt einzuordnen und infolgedessen die Nachprüfung des Ermessens hier in ganz anderer Weise zu behandeln und im einzelnen Falle zu entscheiden, als bei Maßnahmen auf Grund der allgemeinen polizeilichen Ermächtigung. Ich möchte zunächst die herrschende Lehre zur Darstellung bringen. Man geht in der herrschenden Lehre davon aus, daß es sich um politische Entscheidungen im Zusammenhang mit der Gesamtlage handelt, um Regierungsakte, nicht um Verwaltungsakte, um Regierungsermessen, nicht um Verwaltungsermessen. Ein solches politisches Handeln ist aber immer von der Abschätzung der Wirkungsmöglichkeit abhängig. Man kann bei derartigen Entscheidungen überhaupt nicht alle Kräfte kennen, die bei der Gestaltung der politischen Ereignisse zusammenwirken. Infolgedessen wird hier immer eine Unberechenbarkeit des Erfolges bleiben, ein einmütiges Urteil nie zu erreichen sein, ob eine politische Handlung notwendig oder zweckmäßig ist. Es kann höchstens ein politisches Ermessen an die Stelle eines anderen Ermessens gesetzt werden. Infolgedessen, aus dieser Erkenntnis heraus, lehnt man die Nachprüfung des diktatorischen Ermessens durch die Gerichte ab. Auch wenn das Gericht mit Hilfe von Beweisaufnahmen sich einen vollständigen Einblick in die Zusammenhänge der politischen Ereignisse verschaffen könnte, bleibt doch immer wieder diese eben gekennzeichnete Abschätzung der Wirkungsmöglichkeiten notwendig. Eben immer wieder eine politische Fragebeantwortung, zu der die Gerichte, wie die Entscheidungen in Strafsachen 66. Band richtig sagt, nicht berufen sind. — Ich bin dabei davon ausgegangen, daß überhaupt eine Beweisaufnahme den vollen Einblick in den Zusammenhang der politischen Ereignisse verschaffen könnte, aber ich brauche hier nicht näher darzulegen, daß das niemals möglich sein kann, schon deswegen nicht, weil diesen vollen Zusammenhang der politischen Ereignisse immer im Grunde letztlich nur eine Stelle, die politisch entscheidende Stelle, übersehen kann, und weil es oft Gründe geben wird, nicht alles zu offenbaren, was in dieser Richtung schließlich für die politische Entscheidung maßgebend gewesen ist.

Endlich: Diktaturgewalt soll Hilfe sein bei einer Gefahr für das Ganze des Staates und der staatlichen Ordnung. Es handelt sich um Anordnungen, die zusammen mit den übrigen Entscheidungen erfolgen müssen, die für das Ganze ergehen. Eine Stelle muß entscheiden. Daß man sich etwa die diktatorische Gewalt so organisiert dächte, daß zunächst das politische Ermessen des Reichspräsidenten entscheidet, aber dann eine nachträgliche Korrekturmöglichkeit dieses politischen Ermessens durch den Staatsgerichtshof eintritt, das ist aus dem Grunde nicht möglich, weil eben hier gerade bei der Gefahr für das Ganze des Staates eine einheitlich im Zusammenhang mit den übrigen Entscheidungen für das Ganze ergehende Entscheidung notwendig ist. Einheitlichkeit der Staatsführung steht auf dem Spiel gerade in einer solchen Sachlage.

Und schließlich das letzte Argument der herrschenden Lehre — ich gebe sie so wieder mit den Gründen, wie sie für den Ausschluß der richterlichen Nachprüfung des diktatorischen Ermessens gefunden hat — ist die Gefahr für die Staatsautorität, für das Staatsganze, wenn die Entscheidung des Gerichts etwa dann gegen die politische Instanz ausfallen würde. Die Desavouierung der politischen Instanz ist natürlich eine Gefahr für das Staatsganze. Wie man sie ein-

schätzt, daran wird man zweifeln können; daß das eine Rolle mitspielt, ist wohl unbestreitbar.

Aus diesen Gründen beschränkt die herrschende Lehre die gerichtliche Nachprüfung des Ermessens auf die Fragen, die schon wieder, wie Herr Kollege Peters richtig sagte, Rechtsfragen sind, der äußersten Grenze einer offensichtlichen, das heißt ohne Diskussion und Beweisaufnahme jedem ersichtlichen Überschreitung des Ermessens oder eines offensichtlichen Ermessens-Mißbrauchs. Dementsprechend wird seitens der herrschenden Lehre keine richterliche Kontrolle anerkannt bezüglich der Voraussetzungen, ob eine die Anwendung des Abs. 2 des Art. 48 rechtfertigende erhebliche Störung oder Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung vorliegt — und ebensowenig wird eine richterliche Kontrolle anerkannt bezüglich der Mittel. Die Nötigkeit der Maßnahmen zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung wird nicht im Sinne der technischen Notwendigkeit aufgefaßt, sondern im Sinne der notwendigen Erwägung freier Entschließung. Der Reichspräsident soll anordnen können, was er nach pflichtmäßigem Ermessen als nötig erachtet. Über diese Notwendigkeit und Zweckmäßigkeit entscheidet der Reichspräsident. Wegen des Zusammenhangs zwischen Voraussetzungen und nötigen Mitteln muß auch diese Frage dem Ermessen anheimgegeben werden.

Nun sind allerdings gewisse Regeln für die zu treffenden Maßnahmen entwickelt worden, vorübergehender Charakter, Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, Grundsatz der schonendsten Maßnahmen bei mehreren zur Verfügung stehenden gleichwertigen Maßnahmen, Grundsatz des Unterlassens eines Eingriffs, solange die Länder von selbst noch das Erforderliche tun können.

Aber alle diese Regeln, die hier für die Befugnisse des Reichspräsidenten nach Art. 48 Abs. 2 entwickelt worden sind, sind nach der herrschenden Lehre nicht durch den Richter in ihrer Einhaltung kontrollierbar. Die richterliche Kontrolle setzt erst ein bei offensichtlichem Ermessens-Mißbrauch, offensichtlicher Ermessens-Überschreitung.

Diese Beschränkung des richterlichen Prüfungsrechts finden Sie von der herrschenden Lehre vertreten für die indirekte Rechtskontrolle, wie sie an die Justiz, die Richter der ordentlichen Gerichtsbarkeit und an die Verwaltungsgerichte kommt, und für die direkte richterliche Kontrolle auch durch den Staatsgerichtshof. Die Belege dafür, daß das in der Lehre vertreten wird, sind in unsern Schriftsätzen zu finden.

Was bleibt nun in den Ermessensfragen nachprüfbar? Alle Rechtsfragen, kann man allgemein sagen, bleiben nachprüfbar. Der Rechtsmißbrauch, die Willkür und darunter wird eben verstanden der Ermessens-Mißbrauch und die Ermessens-Überschreitung. Ermessens-M i ß b r a u c h würde bedeuten: eine Maßnahme auf Grund von Art. 48 Abs. 2 ist nicht von dem Beweggrund der Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung, sondern von anders gearteten, unsachlichen Beweggründen getragen. Dieser Vorwurf ist ja von der Gegenseite erhoben worden, von der Reichsregierung mit Entschiedenheit zurückgewiesen worden. Es muß aber doch auf eines hingewiesen werden — das ist eine rechtliche Ausführung, die ich hier gebe, Darstellung der herrschenden Lehre der Ermessens-Nachprüfung im Verwaltungsrecht, von da aus übernommen —: wenn gesagt wird, es waren die unsachlichen Beweggründe nicht das allein entscheidende, aber das wesentlichste Motiv, so ist das — rein theoretisch gesprochen — schon nicht mehr die Behauptung des Ermessens-Mißbrauchs, denn schon nach der Praxis der Gerichte bei Verwaltungsbehörden liegt kein Er-

messens-Mißbrauch mehr vor, wenn die von der verfügenden Stelle angegebenen Gründe den Erlaß rechtfertigen, auch wenn dabei die wahren Beweggründe etwa andere gewesen sind. Ich erwähne das nur ganz theoretisch, um zu sagen, das genügt noch nicht, um Ermessens-Mißbrauch zu behaupten.

Ermessens-Überschreitung würde dann bezüglich der Voraussetzungen anzunehmen sein, wenn offensichtlich die äußersten Grenzen vernünftigen Ermessens überschritten sind in dieser Richtung, das heißt, wenn offensichtlich keine erhebliche Störung oder Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung vorliegt, und bezüglich der Mittel, wenn offensichtlich keine zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nötige Maßnahme gegeben ist. In dem vorliegenden Falle wird es sich, was Art. 48 Abs. 2 anbelangt, im wesentlichen wohl um die Frage der Mittel handeln, und infolgedessen möchte ich ganz besonders darauf eingehen, während die Frage der Ermessens-Überschreitung bei den Voraussetzungen hier zurücktreten kann.

Bezüglich der Mittel ist die übliche Formulierung: eine Ermessens-Überschreitung liegt vor, wenn jeder mögliche Zusammenhang zwischen der Maßnahme und der Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung fehlt, wenn die Maßnahme ihrer Art nach zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung ungeeignet ist, wenn es sich um für diesen Zweck absolut ungeeignete Maßnahmen handelt.

Dabei ist aber nun noch ein ganz besonders wichtiger Punkt zu unterstreichen. — Sowohl bezüglich der Voraussetzungen, wie bezüglich der Mittel wird nicht auf eine objektive Sachlage abgestellt, sondern auf die bei Erlaß der Anordnung erkennbaren tatsächlichen Verhältnisse, auf die für die erlassene Stelle erkennbare Sachlage. Es genügt, wie man das formuliert hat, subjektive Gutgläubigkeit. Dieser Punkt ist theoretisch wie praktisch so bedeutsam, daß ich das entscheidende Zitat von Thoma über diesen Punkt zu verlesen mir nicht versagen kann. Er sagt in „Zeitschrift für Öffentliches Recht“ Bd. 11 S. 19: „Darüber, ob die in der Verordnung ergriffenen Maßnahmen zweckmäßig und durchaus nötig waren zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung, wird man politisch immer streiten können. Deshalb kommt es juristisch nur darauf an, ob man im Schoße der Reichsleitung subjektiv ehrlich davon überzeugt war, daß es nötig gewesen sei, eben diese und alle diese Maßnahmen unverzüglich zu ergreifen. Trifft es zu, so ist von dieser Seite her gegen die Verfassungsmäßigkeit der Verordnung nichts einzuwenden.“ Die Regierung muß „nicht etwa die objektive Nötigkeit und Dringlichkeit beweisen“ — es handelte sich da um eine Landesnotverordnung — „sondern lediglich durch Darlegung ihrer Motive ihre gutgläubige subjektive Überzeugung von der Notwendigkeit und Dringlichkeit glaubhaft machen.“ — Diese Ausführungen sind übernommen worden in den von Herrn Ministerialdirektor Dr. Brecht und auch von anderen Herren der Gegenseite öfter angezogenen, jüngsten Aufsatz über die Diktaturgewalt des Reichspräsidenten von Grau im Handbuch des Staatsrechts, 2. Bd., S. 295, Anm. 50.

Wie stellen sich nun die Gerichte zu dieser herrschenden Lehre? Ich kann hier wohl ohne weitere Ausführungen darauf hinweisen, daß vollständig auf Seite dieser herrschenden Lehre das Reichsgericht steht. Die Entscheidungen sagen: Keine Prüfung, so lange nicht offene Willkür behauptet wird; bezüglich der Mittel nicht Prüfung, ob die getroffenen Maßnahmen zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nötig waren außer bei offener Willkür; Prüfung, ob die Maßnahmen nach ihrer Art die öffentliche Sicherheit und Ord-

nung berühren. — Das ist eben wieder die Abstellung auf die vorhin erwähnte offenbare Ermessens-Überschreitung. Der Reichspräsident hat die Ermächtigung zum Erlaß aller ihm notwendig erscheinenden Maßnahmen usw. Auch der Reichsfinanzhof hat diese Auffassung vertreten, wie ich gern bereit bin, durch weitere Zitate zu belegen. Das Preußische Oberverwaltungsgericht hat noch jüngst eine Entscheidung gefällt, die zu verlesen vielleicht nicht ganz unzweckmäßig ist. Sie findet sich in der „Juristischen Wochenschrift 1932" S. 2833 links, Entscheidung vom 31. Mai 1932, und lautet:

> Die Frage, ob bei Erlaß einer Verordnung aus Art. 48 Abs. 2 tatsächlich ein solcher finanzieller Notstand vorlag, der den Reichspräsidenten zum Erlaß von Maßnahmen aus Art. 48 Abs. 2 berechtigte, ist danach eine lediglich von dem Reichspräsidenten selbst zu entscheidende, nur der in Abs. 3 geregelten Kontrolle des Reichstags unterworfene, nicht dagegen vom Verwaltungsrichter nachzuprüfende Ermessensfrage. Das gleiche gilt von der weiteren Frage, ob die vom Reichspräsidenten getroffenen Maßnahmen zur Beseitigung des Notstandes erforderlich waren. Nur in Fällen eines offensichtlichen Ermessens-Mißbrauches oder einer offensichtlichen Ermessens-Überschreitung würde eine Beanstandung der Rechtswirksamkeit einer solchen Verordnung durch den Richter zulässig sein, wie das in der Rechtsprechung des Gerichtshofs auch in anderen Fällen, in denen die Ermessensfrage eine Rolle spielt, anerkannt worden ist.

Dies nur noch einmal kurz als prägnante, gar nicht originelle, sondern mit allen übrigen Entscheidungen übereinstimmende Formulierung der herrschenden Lehre bezüglich der Nachprüfung der Diktaturmittel.

Wie steht nun dazu der Staatsgerichtshof? Hier kommen verschiedenartige Entscheidungen in Betracht nach verschiedenen rechtlichen Situationen. Die erste Gruppe wäre die Entscheidung über die Sparverordnung auf Grund der Dietramszeller Verordnung oder ähnliche Verordnungen, d. h. über Landesverordnungen, die auf Grund einer Ermächtigung ergangen sind, alle Maßnahmen zu treffen, die zum Ausgleich des Haushalts erforderlich sind. Hier hat der Staatsgerichtshof nachzuprüfen gehabt, ob diese Landesverordnungen sich innerhalb dieser Ermächtigung, also nicht etwa der Diktaturermächtigung auf Grund von Art. 48 Abs. 2, halten. Er hat entschieden, sie sind ungültig nur, wenn die getroffenen Erleichterungen offensichtlich unerheblich waren und außerdem tiefgreifende und schwer zu beseitigende Dauerwirkungen nach sich ziehen. Das ist die Entscheidung über die Preußische Sparverordnung, Heft 7 der Sammlung.

Oder — zweite Entscheidung: wenn offensichtlich Mißbrauch der Ermächtigung zutage liegt — Reichsgericht-Entscheidung in Zivilsachen Bd. 135. Hier haben wir wieder diese Beschränkung: offensichtliche Überschreitung, offensichtlicher Ermessens-Mißbrauch.

Weit zahlreicher und für die schließlich zu fällende Entscheidung viel bedeutsamer sind aber nun die Entscheidungen, die über die Gültigkeit der landesrechtlichen Notverordnungen gefällt worden sind. Freilich, auch da handelt es sich nicht um Entscheidungen über Diktaturverordnungen, sondern eben um landesrechtliche Notverordnungen mit ihrer besonderen Ermächtigung in der Landesverfassung, wo die Landesverfassungen meist etwa eine Ermächtigung haben des Inhalts — nicht wörtlich — etwa in Übereinstimmung mit Art. 55, daß, wenn die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit oder die Beseitigung eines ungewöhnlichen Notstandes es dringend erfordert, sofern der Landtag nicht ver-

sammelt ist, das Staatsministerium in Übereinstimmung mit dem Ständigen Ausschuß Verordnungen mit Gesetzeskraft erlassen kann.

Was hier der Staatsgerichtshof nachprüft, ist im Laufe der Entwicklung allmählich zu einer festen Linie geworden. Der Staatsgerichtshof erklärt mit Recht, daß er hier im Gegensatz zu den incidenten Entscheidungen der ordentlichen Gerichte und Verwaltungen eine Sonderstellung einnehme, weil er über diese Fragen in der Hauptsache entscheide und sich infolgedessen nicht an die Schranken der herrschenden Lehre bezüglich des Nachprüfungsrechts des Ermessens halten könne, sondern er prüfe nach. Nun ist das nicht ganz einheitlich in den verschiedenen Entscheidungen. Ich glaube aber doch, daß man sagen kann, daß sich allmählich hier eine feste Linie herausgestellt hat. Er prüft nach die Voraussetzungen, ungewöhnlicher Notstand und Dringlichkeit der Regelung. Diese Voraussetzung spielt ja eine Rolle bei den landesrechtlichen Notverordnungen. Allerdings wird seitens des Staatsgerichtshofs bei der Dringlichkeit ein gewisser Spielraum eingeräumt für die zum entschlossenen Handeln verpflichtete Regierung. Es wird nicht verkannt, daß hier eine politische Entscheidung vorliegt und die Regierung verpflichtet ist, entschlossen zu handeln, und daß man infolgedessen bezüglich der Frage, ob die Regelung dringend ist oder nicht, einen gewissen Spielraum anerkennen müsse.

Das zu den Voraussetzungen. Es wird vom Staatsgerichtshof auch die Frage der Mittel nachgeprüft. Die Mittel auf die Notwendigkeit überhaupt, nicht auf die Zweckmäßigkeit im einzelnen. (Professor Heller: Da sind wir ganz einig!) Es ist nicht ganz sicher, ob nicht mit dieser Notwendigkeit überhaupt wieder nur die Grenze der offensichtlichen Überschreitung des Ermessens gemeint ist. Aber ich glaube, daß der Staatsgerichtshof doch mehr nachprüfen will als bloß offensichtliche Überschreitung. Das kommt nämlich in folgendem weiteren Inhalt der Entscheidung zum Ausdruck. Er stellt ab — das ist zunächst auch bedeutsam — für Voraussetzung des Notstandes und Voraussetzung der Dringlichkeit und für die also seiner Nachprüfung unterworfene Notwendigkeit der Mittel auf die damalige Lage der handelnden Regierung. Er betont, daß er sichere Grundlagen für seine Entscheidung über diese Voraussetzungen und über die Notwendigkeit haben müsse, und daß es sehr schwer sei, die damalige Lage der handelnden Regierung zu reproduzieren. Infolgedessen kommt er zu dem Ergebnis, das Vorgehen der Regierung müsse solange als verfassungsmäßig angesehen werden, als sich nicht das Gegenteil aus den Verhältnissen der kritischen Zeit einwandfrei ergebe. Ich sehe darin nicht dasselbe wie Beschränkung auf die Nachprüfung des offensichtlichen Ermessens-Mißbrauchs oder der offensichtlichen Ermessens-Überschreitung, sondern etwas anderes, etwas weitergehendes. Denn ich nehme an, bei Offensichtlichkeit müßte sich ohne weiteres für jeden diese Überschreitung ergeben außer jeder Diskussion. Dagegen wenn es heißt, das Gegenteil müsse sich aus den Verhältnissen der kritischen Zeit einwandfrei ergeben, so habe ich das Gefühl: einwandfrei ergeben kann es sich erst nach einer Diskussion, nach einer längeren Untersuchung. Und so möchte ich glauben, daß hier in der Tat — wie ja auch der Staatsgerichtshof prinzipiell anfangs der Entscheidung immer betont hat, daß er ein erweitertes Nachprüfungsrecht in Anspruch nimmt — mehr nachgeprüft wird als bloß eine offensichtliche Ermessens-Überschreitung.

Das wäre die Nachprüfung bei den landesrechtlichen Notverordnungen. Nun kommen wir zu dem entscheidenden Punkt, zur Nachprüfung des Ermessens seitens des Staatsgerichtshofes bei den Diktaturverordnungen auf Grund des Art. 48 Abs. 2. Soweit ich sehe, sind die wichtigsten Entscheidungen die vom

5. Dezember 1931 bezüglich der sächsischen Gemeindesteuer-Verordnung und die Entscheidung des Reichsgerichts in Zivilsachen 135 Anhang S. 30ff bezüglich der Heraufsetzung des preußischen Landtagswahlquotienten. Was die letzte Entscheidung anbelangt, so prüft der Staatsgerichtshof in dieser Entscheidung Voraussetzungen und Mittel, aber das Ergebnis ist positiv, folglich kann man aus dieser Entscheidung nicht entnehmen, von wann ab, bei welchen Grenzen der Staatsgerichtshof eine Ungültigkeit der Verordnung annehmen würde. Diese Grenzen kommen immer erst zum Ausdruck, wenn eine Verordnung für ungültig erklärt wird. Sie ist aber in dieser Entscheidung für gültig erklärt worden, und infolgedessen ist hier die Frage, wie weit nachgeprüft wird, nicht entschieden.

Nun die Entscheidung in bezug auf die sächsische Gemeindesteuerverordnung vom 5. Dezember 1931. Der Staatsgerichtshof rührt hier das entscheidende Problem deutlich an. Er gibt die Grundsätze wieder, die er bisher bezüglich der Nachprüfung von Notverordnungen angewandt habe. Allerdings gibt er diese Grundzüge nur wieder betreffend die Voraussetzungen; über die Nachprüfung der Mittel ist nichts gesagt. Also es wird hier vom Staatsgerichtshof zunächst referiert, wie er bisher bei den landesrechtlichen Notverordnungen die Frage der Nachprüfung der Voraussetzungen gehandhabt habe und dann sagte er: „Man kann die Ansicht vertreten, daß Entsprechendes auch hier zu gelten habe", nämlich bei der Nachprüfung von Diktaturverordnungen auf Grund von Art. 48 Abs. 2, also bezüglich der Voraussetzungen. Aber der Staatsgerichtshof prüft dann nicht, er entscheidet die Frage nicht, weil er aus anderen Gründen zu seiner Entscheidung kommt, ohne hierauf eingehen zu müssen. Immerhin ist hier ganz deutlich die Stelle vorgezeichnet, an der jetzt die Judikatur des Staatsgerichtshofs endet. Es ist die Frage gestellt: Soll bei der Nachprüfung von Diktaturverordnungen auf Grund von Art. 48 Abs. 2 dasselbe — m. E. bedeutsam erweiterte — Prüfungsrecht in Anspruch genommen und ausgeübt werden wie bei den Entscheidungen über die landesrechtlichen Notverordnungen? Und da glaube ich, daß eine Übertragung eines erweiterten Nachprüfungsrechts von den landesrechtlichen Notverordnungen auf die Diktaturverordnungen auf schwerwiegende Gegengründe stößt, die ich nun noch unterstreichen möchte. Zunächst ganz formal muß ich auf die Verschiedenheit der juristischen Situation hinweisen. Es ist schon ein ganz anderer Wortlaut, der bei landesrechtlichen Notverordnungen als bei Diktaturverordnungen vorliegt, insofern dort die besondere Voraussetzung eines dringenden Erforderns gemacht wird, die in Art. 48 Abs. 2 nicht erscheint. Es ist weiter der sachlich bedeutsame Gegensatz zu unterstreichen, daß es sich bei der Nachprüfung landesrechtlicher Notverordnungen um die Nachprüfung einer Landesregierung handelt, bei der Nachprüfung der Diktaturverordnungen auf Grund von Art. 48 Abs. 2 um die Nachprüfung der politischen Reichsleitung. — Aber der vielleicht schwerwiegendste Einwand gegen eine Übertragung dieses Nachprüfungsrechts der Notverordnungen auf die Nachprüfung der Diktaturverordnungen scheint mir darin zu liegen, daß die politische Lage, der abgeholfen werden soll, auf der einen Seite durch die landesrechtliche Notverordnung, auf der andern Seite durch die Diktaturverordnung, eine ganz verschiedene ist. Bei den Notverordnungen handelt es sich um den Erlaß dringend notwendiger Rechtssätze bei nicht versammeltem Parlament; bei den Diktaturverordnungen handelt es sich um ein Eingreifen zur Beseitigung einer erheblichen Störung oder Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung auch bei versammeltem Parlament. Diese Verschiedenheit der Lage wird auch in der Literatur

des öfteren in Ausführungen betont, die so klar sind, daß ich mich hier darauf beschränken kann, sie einfach vorzulesen. Zum Beispiel hat Apelt in der „Juristischen Wochenschrift" ausgeführt — das Zitat ist mir jetzt gerade nicht zur Hand — der Aufsatz ist bekannt, es ist auch in unseren Schriftsätzen enthalten. — Apelt erkennt die Verschiedenheit der Situation an und schildert sie so: der Reichspräsident kann auf Grund von Art. 48 handeln, auch wenn der Reichstag täglich Sitzungen abhält. Die Zuständigkeit ist viel weiter gezogen als bei Notverordnungen, und nun wird wörtlich ausgeführt, daß die politische Lage, der mit außerordentlichen Mitteln begegnet werden soll, einen ganz anderen Charakter hat. Sie ist so geartet, daß nach der Absicht der Verfassung der Reichstag unter allen Umständen zunächst ausgeschaltet bleiben soll, und daß die gesamte ungeteilte Staatsgewalt zur Durchführung der nötigen Maßnahmen in der Hand des Reichspräsidenten konzentriert ist. Er ordnet nach pflichtgemäßem Ermessen das Nötige an. Dabei bemerke ich, daß im übrigen dieser Aufsatz durchaus rechtsstaatlich auf eine Verstärkung der Überprüfung hinauswill, aber aus diesen Erwägungen doch schließlich wieder bei der Feststellung nur des logischen Zusammenhanges zwischen der Maßnahme und der Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung. Das ist im Grunde wieder dasselbe wie ein nach seiner Art geeignetes Mittel.

Dann kann ich hier auch auf die Darstellung von Grau wieder verweisen, der auf S. 295 Anmerkung 50 des Handbuchs ausführt: Angesichts der Notwendigkeit einheitlicher Willensentschließung der Diktatur, deren Motive sich zu sehr einer Erörterung vor Gericht entziehen können, ist jedenfalls für die Diktaturgewalt eine Ermessens-Nachprüfung durch den Staatsgerichtshof in dem von ihm bei Notverordnungen in Anspruch genommenen Umfange nicht anzunehmen. Der Staatsgerichtshof selbst hat in einer Entscheidung, die ich nicht vorlese, „Bumke, Sammlung Heft 5, S. 21" auch seinerseits bereits — allerdings in anderem Zusammenhang — die Verschiedenheit der Situation bei Notverordnungen des Landesrechts und Diktaturverordnungen betont und erklärt, daß die Dinge, die für das eine gelten, sich nicht unmittelbar auf das andere übertragen ließen.

Nun freilich kommt der Punkt: Sonderstellung des Staatsgerichtshofs, ob nicht aus seiner besonderen Situation, daß ihm die Entscheidung dieser Frage als Hauptfrage unterstellt ist, sich eine Erweiterung des Nachprüfungsrechts ergeben muß. Dann möchte ich zunächst darauf hinweisen, daß eine Erweiterung des Nachprüfungsrechts sich für den Staatsgerichtshof ohnehin nach zwei Richtungen hin ergibt. Einmal kann und muß er auch Rechtsverletzungen nachprüfen, die, wenn es sich um einzelne Akte handelt, nicht die Nichtigkeit zur Folge haben, sondern bloß die Anfechtbarkeit. Jedes inzident entscheidende Gericht ist in seiner Nachprüfung bei einzelnen Akten auf solche Fehler beschränkt, die Nichtigkeit zur Folge haben. Bloße Anfechtbarkeit ist vom Gericht zu respektieren bei Verwaltungsakten oder einem sonstigen Akt, auch einem Diktaturakt bei inzidenter Nachprüfung, bis der Akt aufgehoben ist. Der Staatsgerichtshof, dem die große Frage der Übereinstimmung mit der Verfassung überhaupt unterbreitet wird, hat natürlich auch solche Fehler festzustellen, die nicht Nichtigkeitsfolge auslösen sollen. Das ist, insofern es sich bei Diktaturmaßnahmen um Rechtssätze handelt, nicht von irgendeiner Tragweite, weil da der Verstoß gegen das Recht regelmäßig die Nichtigkeitsfolge auslöst, es ist aber von erheblicher Tragweite dann, wenn die Diktaturanordnung des Art. 48 Abs. 2 einen Einzelakt darstellt. Ich möchte gar nicht auf

die Frage eingehen, ob das bei der Verordnung vom 20. Juli 1932 nicht der Fall ist. Jedenfalls würde jedes andere Gericht, das inzident prüft, dann nur auf Nichtigkeit nachzuprüfen haben. Der Staatsgerichtshof hat eine Nachprüfung auf Unvereinbarkeit mit der Verfassung auch dann, wenn das Ergebnis nicht Nichtigkeit ist.

Die zweite Ausdehnung der Nachprüfungsbefugnis des Staatsgerichtshofs ergibt sich bei voller Festhaltung der Grenzen der Nachprüfung auf offensichtliche Ermessens-Überschreitung und Ermessens-Mißbrauch aus der Tatsache, daß der Staatsgerichtshof aus den vor ihm erscheinenden Parteien heraus die subjektive Gutgläubigkeit, auf die es gerade ankommt, ganz anders feststellen kann durch Fragen, durch Gehör und Vorträge der Parteien, als jedes andere Gericht. Also insofern hat der Staatsgerichtshof eine unbestreitbar besondere Position. Aber diese Position nun noch in der Weise auszudehnen, daß nun auch das Nachprüfungsrecht etwa im Umfange der landesrechtlichen Notverordnungen gehandhabt wird, dafür scheinen mir, soweit ich sehen kann, keine besonderen Gründe vorzuliegen, oder richtiger gesagt, ich sehe wohl die Gründe, die dahin führen können, es scheinen mir aber erhebliche Gegengründe vorzuliegen, nämlich dieselben Gegengründe, die auch bei allen anderen Gerichten dahingeführt haben, daß man die Nachprüfung des Ermessens auf offensichtliche Ermessens-Überschreitung und offensichtlichen Ermessens-Mißbrauch beschränkt. Es scheint mir zunächst insofern doch auch beim Staatsgerichtshof letztlich eine Unmöglichkeit vorzuliegen, sichere Grundlagen im Sinne seiner Entscheidung vom 21. November 1925 zu erhalten, denn die politischen Instanzen können gerade im Interesse der Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung möglicherweise zunächst einmal gezwungen sein, bestimmte Dinge zu verschweigen, über sie nicht zu sprechen. Es kann weiter sein — das ist nicht nur möglich oder eine entfernte Möglichkeit, sondern etwas, was eintreten muß: Der Erfolg politischen Handelns entzieht sich der Berechnung, und insofern wird man immer verschiedene Meinungen dieser Notwendigkeit und Zweckmäßigkeit haben können. Es wird also in dieser Beziehung das Gericht letztlich doch eine politische Entscheidung treffen, bis zu einem gewissen Grade die politische Entscheidung der Reichsregierung durch eine politische Entscheidung korrigieren müssen, eben durch ein Urteil über eine letztlich nicht berechenbare Frage. Dann spricht gegen die Ausdehnung des Nachprüfungsrechts, daß gerade bei einer Ausnahmelage die Einheitlichkeit der Staatsleitung notwendig ist, daß die Diktaturgewalt ihre Bedeutung verlieren würde, wenn das politische Ermessen der gerichtlichen Nachprüfung im einzelnen unterläge, und der Diktator sich bei den politischen Maßnahmen jeweils fragen müßte, ob das auch vor einer Nachprüfung des Staatsgerichtshofs Bestand haben wird und sich nicht sagen könnte, daß sein pflichtgemäßes Ermessen, sein guter Glaube an die Sache genügt, und wenn er dann nur mit Recht einen offensichtlichen Ermessens-Mißbrauch, eine offensichtliche Ermessens-Überschreitung vom Staatsgerichtshof als nichtig hingestellt zu erwarten hat. Und schließlich der vorher erwähnte Gesichtspunkt: Schaden für die Staatsautorität. Ich verkenne nicht die Gegengründe und möchte sie ausdrücklich nennen, die auch für eine Ausdehnung des richterlichen Prüfungsrechts seitens des Staatsgerichtshofs sprechen. Die liegen natürlich in der Linie des Rechts und der Rechtsstaatlichkeit. Aber hier kann ich nicht anders, als mich bei diesem Dilemma wieder so zu entscheiden, wie ich mich seinerzeit 1924 entschieden habe, daß eine Überspannung des Rechtsgedankens schließlich zum Schaden für den Staat werden kann, und man infolgedessen hier an der weisen Zurückhaltung der bisherigen gerichtlichen Praxis festhalten muß.

Ich habe damals in Jena 1924 diese Frage bereits behandelt. Es liegt mir daran, mit Erlaubnis des Herrn Präsidenten gerade diesen Passus aus dem Referat zur Verlesung zu bringen. Er lautet: „Ausschluß der Nachprüfung sowohl hinsichtlich der Voraussetzungen wie hinsichtlich der Notwendigkeit und Zweckmäßigkeit der verwandten Mittel. Denn, welche Interessen auch für die richterliche Nachprüfung ins Feld geführt werden mögen, sie werden überwunden durch das Interesse des Staates an der Diktatur selbst, und die Diktatur wird illusorisch werden, wenn gegenüber jeder Funktion der Diktatur das Prüfungsrecht einsetzen kann. Gerade hier muß ein schnelles und sicheres Arbeiten gewährleistet sein, infolgedessen kann nur das pflichtmäßige Ermessen der handelnden Stelle entscheiden, politisch kontrolliert vom Reichstag und eventuell vom Reichspräsidenten" — das Letztere bezieht sich auf Art. 48 Abs. 4: „Einheit der Staatsleitung ist in solchen Fällen doppelt nötig, daher ist eine Nachprüfung durch ein außerhalb der politischen Leitung stehendes Organ unerträglich. Der Verfassungsgesetzgeber würde das Wesentliche der ganzen Ausnahmeregelung vernichten, wenn er das Prüfungsrecht gewähren würde."

Als Beleg dafür, daß nicht nur eine Ansicht aus dem Jahre 1924 sich so zur Frage des Prüfungsrechts stellt, sondern auch eine jüngste Ansicht, kann ich wieder auf die Ausführungen von Grau im Handbuch des Staatsrechts S. 294 verweisen. Ich möchte, weil sie noch einmal die ganze Meinung zusammenfaßt, auch hier um Erlaubnis bitten, das vorlesen zu dürfen:

> Eine Überprüfung des Ermessens des Diktators, gleichgültig, ob es sich um die Notwendigkeit oder Zweckmäßigkeit seiner Maßnahmen handelt, ist grundsätzlich abzulehnen, weil das für die Ausübung der Diktatur maßgebende Ermessen mit der Gesamtpolitik der Reichsleitung unlöslich verknüpft ist. Gerade wegen dieser Verknüpfung ist es durchaus möglich, daß man von einer anderen Betrachtungsweise der politischen Lage ausgehend, die Maßnahmen für unnötig und zu weitgehend halten kann, ohne daß bei der Verschiedenheit des Ausgangspunktes von einem richtig oder falsch die Rede zu sein braucht. Für die Überprüfung der Diktaturmaßnahmen gilt der allgemeine Gedanke, daß Regierungsakte im Gegensatz zu Verwaltungsakten hinsichtlich aller Ermessensgesichtspunkte einer richterlichen Überprüfung keinen Raum lassen, im besonderen Maße. Da die Diktaturakte zur Abwehr schwerster Gefahren bestimmt sind, können die mit der Diktatur verfolgten Zwecke selbst gefährdet werden, wenn dem Diktator zugemutet wird, die Gesichtspunkte bis ins einzelne darzulegen, die für seine Maßnahmen bestimmend gewesen sind. Wäre gar eine Beweisaufnahme zulässig, so würde die persönliche Auffassung von Zeugen, die von politischen Tendenzen nicht frei sind, und der Grad ihrer Achtung vor dem Eid den Ausschlag geben. Schließlich ist darauf hinzuweisen, daß das politische Ermessen des Diktators der Kontrolle des Reichstags unterliegt, und daß eine konkurrierende Zuständigkeit des Reichstags und der Gerichte auf politischem Gebiet zu unerwünschten Erscheinungen führen würde. Die angeführten Gesichtspunkte treffen auch auf die Kontrolle des Staatsgerichtshofes zu. Bei ihm kommt noch hinzu, daß die Gefahr der politischen Besetzung des Gerichtshofs um so größer wird, je weiter seine Kompetenzen in das politische Gebiet hinein erstreckt werden.

Natürlich erkennt auch Grau an: Kein Rechtsmißbrauch, keine Willkür — diese Schranke bleibt. Aber offensichtliche Ermessensüberschreitung hinsichtlich Art. 48 Abs. 2, offensichtlicher Mißbrauch liegt nicht vor. Ich kann es mir nicht denken, daß jemand behaupten wollte, bei der strittigen Verordnung könne die

sie erlassende Stelle die subjektive Überzeugung von der Notwendigkeit der getroffenen Maßnahmen zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nicht gehabt haben. Das müßte aber behauptet werden, wenn man offensichtliche Ermessens-Überschreitung oder offensichtlichen Ermessens-Mißbrauch bejahen würde.

Soweit zu Art. 48 Abs. 2. Zu Art. 48 Abs. 1 kann ich nun im wesentlichen, soweit hier überhaupt ein Ermessen in Frage kommt, auf das verweisen, was ich über die Ermessensnachprüfung zu Abs. 2 ausgeführt habe. Die Frage ist, ob hier überhaupt ein Ermessen in Betracht kommt. Ich bin durchaus mit Herrn Kollegen Peters der Meinung, daß nicht jeder unbestimmte Begriff ein Rechtsbegriff ist, aber ich glaube doch, daß man auch bei Art. 48 Abs. 1 nicht verkennen kann, daß es sich hier nicht lediglich um ein justizförmliches Feststellungsverfahren handelt, sondern daß eine politische Entscheidung eine Rolle spielt, und zwar vor allem bei der Feststellung der Voraussetzungen bezüglich der Verletzung einer so eminent unter der politischen Gesamtlage zu beobachtenden Pflicht wie der sogenannten Treupflicht oder der Gehorsamspflicht. Die Frage, ob hier eine Verletzung stattgefunden hat, wird immer bis zum gewissen Grade eine Frage des politischen Ermessens sein, und dann tritt in dieser Beziehung doch schon eine Beschränkung der Nachprüfung ein. Dann ist ja auch vom Herrn Kollegen Peters selbst zugegeben, daß auch bezüglich des Umfangs der Maßnahmen hier in gewissem Maße das freie Ermessen anzuerkennen ist.

Professor Heller: Herr Kollege Jacobi hat in so objektiver und wirklich juristischer Weise den Streitgegenstand dargestellt, daß wir auf weiten Gebieten uns wahrscheinlich viel rascher werden verständigen können, als es zunächst den Anschein hat. Es wurde auf unserer Seite niemals behauptet, daß dem Reichspräsidenten bezüglich Art. 48 Abs. 2 nicht ein weitgehendes freies Ermessen zukäme. Das ist selbstverständlich. In allen unseren Schriftsätzen wird immer wieder betont, daß wir lediglich die Nachprüfung von Ermessens m i ß b r a u c h und Ermessens ü b e r s c h r e i t u n g fordern. Nun hat Herr Kollege Jacobi durch seine ausführlichen Darlegungen und durch Zitate aus Entscheidungen gezeigt, daß die allgemeine gerichtliche Praxis gerade unserer Auffassung zuneigt, und zwar sowohl bezüglich des offensichtlichen Ermessensmißbrauchs wie der offensichtlichen Ermessensüberschreitung, daß aber der Staatsgerichtshof darüber hinaus sogar noch eine Prüfung bezüglich der Voraussetzungen und der Mittel vornimmt. Allerdings hat der Staatsgerichtshof in der zweiten Entscheidung nur gesagt: „Man kann die Ansicht vertreten" — ja, wenn der Staatsgerichtshof das in einer solchen Entscheidung sagt, so vertritt er eben diese Ansicht; in der anderen Entscheidung hat er sogar ausdrücklich diese Nachprüfung beansprucht. Für uns ist diese Rechtsprechung des Staatsgerichtshofes außerordentlich günstig.

Nun meint Herr Kollege Jacobi im Gegensatz zu diesen Entscheidungen, man dürfe das Rechtsstaatsprinzip nicht überspannen und müßte sich in unserem Falle damit zufriedengeben, daß die subjektive G u t g l ä u b i g k e i t auf seiten des Reichs gegeben war. Das ist etwas zu viel verlangt! Mit dem Rechtsstaat wäre es selbstverständlich zu Ende, wenn man sich ausschließlich auf die subjektive Gutgläubigkeit der Regierung verlassen müßte. Denn nehmen Sie etwa an, daß ein kommunistischer oder nationalsozialistischer Reichspräsident, der keine juristischen Kenntnisse hat, am Werke ist, so wird er ganz bestimmt subjektiv gutgläubig der Meinung sein, er könne mit Art. 48 der Reichsverfassung alles mögliche gegen die Verfassung tun. Kein Jurist kann aber den Standpunkt einnehmen, man müsse sich damit zufriedengeben und könne nichts tun, als an

seine subjektive Gutgläubigkeit glauben, die seine Maßnahmen mit der Reichsverfassung für vereinbar hält. So muß ich das doch verstehen. (Prof. Jacobi: Nein, Notwendigkeit der Maßnahmen zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung!) Ja, ohne jede Grenze aus der Reichsverfassung. (Prof. Jacobi: Nein, die allgemeinen Grenzen!) Eben, die allgemeinen Grenzen der Verfassung muß er doch wahren. Wenn er also auch die subjektive Gutgläubigkeit hat, daß seine Maßnahmen verfassungsmäßig seien, so wird er das doch irgendwie objektiv glaubhaft machen müssen. Das hat ja auch Herr Kollege Jacobi gefordert, und auf diese Glaubhaftmachung legen wir gerade den allergrößten Wert. Es mag durchaus sein, daß die Reichsregierung subjektiv gutgläubig der Meinung ist, es müßte das oder jenes politisch geschehen, und sie führt es gutgläubig mit dem Art. 48 durch. Der Art. 48 läßt aber die Maßnahmen nur zu, wenn sie objektiv zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung dienen. Die Reichsregierung meint z. B., es sei objektiv unbedingt notwendig, eine Reichsreform durchzuführen, und wenn sie nun mit dem Art. 48 Abs. 2 diesen Zweck verfolgt, so ist das — trotzdem die Reform eine durchaus zu billigende Sache sein mag — ein Ermessensmißbrauch, eine Unsachlichkeit im Motiv. Dieser Ermessensmißbrauch ist keine moralische sondern eine rein juristische Wertung; er wäre auch dann gegeben, wenn die Regierung selbst die Behauptung aufstellen würde, daß sie an die Wiederherstellung von Sicherheit und Ordnung geglaubt habe. Eben diese Glaubhaftmachung der subjektiven Gutgläubigkeit, die öffentliche Sicherheit und Ordnung mit diesen Maßnahmen herzustellen, müssen wir mit Nachdruck bestreiten. Wenn wir uns hier auch noch so sehr Zurückhaltung auferlegen und vieles zurückstellen, was wir zu diesen Dingen zu sagen hätten, so müssen wir in diesem Falle doch deutlich sagen, daß wir der Meinung sind, hier sei die subjektive Gutgläubigkeit nicht gegeben. Das haben wir im tatsächlichen Teil ausführlich zu beweisen versucht. Man kann sicherlich den Erfolg einer politischen Handlung nicht immer übersehen, und es ist auch gewiß richtig, daß der Politiker einen weiten Spielraum des freien Ermessens braucht. Betont man aber immer nur, der Erfolg des politischen Handelns lasse sich nicht übersehen, entziehe sich der Berechnung, so gilt das doch für alles menschliche Handeln. Es gibt überhaupt kein menschliches Verhalten, das voll berechenbar wäre, und folgerichtig müßten wir mit dem Strafrecht und allen anderen Rechtssätzen ebenfalls aufräumen. Soweit Normen da sind, soweit der Gesetzgeber Normen aufgestellt hat, kümmert er sich letztlich nicht mehr darum, ob diese Berechenbarkeit beim Handelnden besteht oder nicht, sondern sorgt mit seiner Organisation dafür, daß ein von seiner Norm aus zu berechnendes Handeln eintritt. Die Kausalverursachung im Strafrecht wäre gar kein Problem, wenn man sie damit abspeisen könnte, daß man sagt: menschliches Handeln ist nicht im voraus berechenbar. In unserem Fall ist Berechenbarkeit soweit gegeben, als eben in den Voraussetzungen und in den Mitteln eine bestimmte Zweckgebundenheit, eine Adaequatheit der Mittel gegeben sein muß. Es dürfen die Mittel den Zweck, der gewollt wird, nicht überschreiten.

Professor Peters: Nach den ausgezeichneten Ausführungen des Herrn Kollegen Jacobi kann ich mich ganz kurz fassen. Es handelt sich nur darum, die Punkte herauszustellen, in denen wir verschiedener Meinung sind.

Schon in den Schriftsätzen ist ausgeführt, daß im Rechtsstaat die Entscheidungen der Exekutive gerichtlich überprüfbar sind. Es kann keine Partei eine Desavouierung darin sehen, wenn sie in einem Rechtsstreit unterliegt. Also diesen Gesichtspunkt können wir ganz ausscheiden.

Es wird auf der Gegenseite der Unterschied von politischem und polizeilichem Ermessen immer in den Vordergrund gerückt. Es ist sehr zweifelhaft, ob es das gibt. Bejahendenfalls darf man entsprechend bei der Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nur von öffentlicher Sicherheit und Ordnung im politischen Sinne sprechen; diese betrifft nur den Bestand des Staates und der Verfassung. Demgemäß muß man auch die „Maßnahmen" auf diesen Zweck beschränken. Man könnte auch den Art. 48 Abs. 2 polizeilich auffassen, dann kann man nicht die polizeilichen Gesichtspunkte nachher bei der Nachprüfung ausschalten. Wir haben bei den früheren Erörterungen nicht deutlich genug herausgearbeitet, daß es sich bei den Voraussetzungen des Art. 48 Abs. 2 um die p o l i t i s c h e Sicherheit und Ordnung handelt.

Die Betonung, daß es bei Abs. 2 auf die Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung wesentlich ankommt, ist deshalb für uns wichtig, weil daran die Frage hängt, ob die sechs anderen Minister überhaupt auf Grund von Art. 48 Abs. 2 abgesetzt werden konnten.

Dann zu einem weiteren Punkt, in dem wir allerdings entscheidende Bedenken haben. Ich will die subjektive G u t g l ä u b i g k e i t der Reichsregierung ohne weiteres unterstellen. Aber wir sind hier nicht im Strafrecht, wo es darauf ankommt, ob sich jemand schuldhafterweise oder nicht schuldhafterweise geirrt hat. Hier handelt es sich einfach darum: was objektiv rechtens ist? Durften nach der objektiven Rechtslage diese Maßnahmen ergehen oder nicht? Das hat der Staatsgerichtshof festzustellen. Wenn man der Regierung erst das Fehlen der subjektiven Gutgläubigkeit nachweisen müßte, würde das ganze Prüfungsrecht überhaupt in sich zusammenfallen. Da hier gar keine Frage der Schuld — und auch gar keine Schuld im politischen Sinne — festgestellt zu werden braucht, sondern da es sich hier einfach darum handelt, was objektives Recht ist und ob hier die Grenzen der Verfassung überschritten sind oder nicht, so kommt es nicht darauf an, ob die Personen, die bei dem Staatsakt mitgewirkt haben, subjektiv gutgläubig waren oder nicht. Das ist im Polizeirecht und im Verwaltungsrecht überall so. Man kann nicht auf der einen Seite sagen: bei der Frage, ob die öffentliche Sicherheit und Ordnung gestört ist oder nicht, scheidet jede Frage der Schuld aus. (Wir geben ja zu, daß dabei in der Tat die Frage der Schuld ausscheidet; selbst wenn die Reichsregierung vielleicht mit an den Zuständen schuld war, so ist das belanglos.) Auf der andern Seite kann man aber nun nicht bei den Maßnahmen plötzlich das Schuldmoment und das subjektive Moment als Voraussetzung für die Rechtswidrigkeit der Maßnahme einführen.

Schließlich hat Herr Jacobi ganz richtig die Entscheidungen des Staatsgerichtshofs in Vergleich gestellt zu sonstigen Gerichtsentscheidungen. In der Tat, der S t a a t s g e r i c h t s h o f geht in seiner Nachprüfung weiter als andere Gerichte. Er ist der Meinung, die Grundsätze für die Nachprüfbarkeit von Notverordnungen der Länder könnten vielleicht auch auf die Verordnungen aus Art. 48 übertragen werden. Das ist in der Tat so. Die Gegengründe, die Herr Kollege Jacobi dafür angibt, daß diese Nachprüfung nicht möglich sei, sind nicht stichhaltig. Aus der Verschiedenheit der Formulierung des Begriffs „dringend" usw. wird man keine Schlüsse ziehen können. Daß die Formulierung nicht immer gleichartig ist, daß sie auch beim Notverordnungsrecht der Länder ursprünglich eine andere war, daß sich die Bestimmungen erst nach und nach angeglichen haben, kann keinen Unterschied begründen. Ob das Wort „dringend" in der Verfassung steht oder ein Wort von ähnlicher Bedeutung, ist nicht entscheidend. Es kommt nur darauf an, wie weit R e c h t s begriffe vorliegen; insoweit besteht die Nachprüfbarkeit.

Also festzustellen ist dann nur, ob ein Ermessensspielraum vorhanden ist und welche Rechtsgrenzen er hat. Ob es sich um Maßnahmen der Landesregierung oder der Reichsregierung handelt, ist wohl nicht entscheidend. Gewiß, politische Unterschiede bestehen, aber ein rechtlicher Unterschied für das Nachprüfungsrecht kann hieraus nicht konstruiert werden. Daß die politische Lage im Falle des Art. 48 Abs. 2 Reichsverfassung und des Art. 55 Preußische Verfassung so ganz verschieden ist, möchte ich bestreiten. Wenn in einem Lande von 40 Millionen Einwohnern wie Preußen irgendein gefahrdrohender Zustand eintritt, so ist die politische Lage ebenso gefährlich wie im Reich bei 60 Millionen Einwohnern. In beiden Fällen handelt es sich um Beurteilung einer politischen Lage, und in beiden Fällen wird man die gleichen Grundsätze anwenden können.

Weiter gibt Herr Kollege Jacobi auch selbst zu, daß die Sonderstellung des Staatsgerichtshofs gegenüber den sonstigen Gerichten aus verschiedenen Gründen durchaus begründet sei. Der Hauptgrund ist, daß er nicht Inzidenz-Entscheidungen in den vorliegenden Fällen, sondern die endgültige Feststellung zu treffen hat, ob der konkrete Akt verfassungswidrig ist.

Endlich wurde gesagt, es gebe bei Fragen vorliegender Art keine Möglichkeit, die Wahrheit zu erforschen. Nun haben wir für den Zweck der Klarstellung der Wahrheit wirklich das unsrige getan; ich hoffe, die Reichsregierung hat auch alles vorgebracht, um den Tatbestand so weit aufzudecken, wie es irgend möglich ist. Wenn Herr Ministerialdirektor Dr. Brecht nachher noch einmal gegenüberstellen wird, was der Preußischen Regierung auf Grund dieser Maßnahmen aus Art. 48 Abs. 2 widerfahren ist, so wird man deutlich und ohne Schwierigkeiten ersehen können, daß in den getroffenen Maßnahmen Preußen gegenüber eine Ermessensüberschreitung vorliegt, insbesondere, daß unverhältnismäßige Mittel angewandt sind, ja daß überhaupt nicht die Voraussetzungen für die getroffenen Maßnahmen vorgelegen haben. All das läßt sich ziemlich klar erforschen. Ob die Reichsregierung bei ihren Maßnahmen andere Motive gehabt hat, die sie nicht angeben will, vielleicht nicht kann, ist natürlich ihre Sache; das kann aber schließlich nicht hindern, daß Rechtmäßigkeit, Verhältnismäßigkeit usw. einer Maßnahme objektiv nachgeprüft werden kann.

Und nun nochmals zu Art. 48 Abs. 1, wo Herr Kollege Jacobi in allzu weitem Maße ein freies Ermessen zuläßt. Ich bin in der Tat der Meinung, bezüglich dessen, was eine Pflichtverletzung eines Landes ist, gibt es kein freies Ermessen. Auch eine Treupflicht ist fest zu umschreiben. Hier liegt für Preußen der entscheidende Punkt des ganzen Verfahrens, weil in der Anwendung des Art. 48 Abs. 1 die moralische Disqualifizierung der Preußischen Regierung liegt; und um diese moralische Disqualifizierung wieder gutzumachen, deswegen ist insbesondere auch von den Fraktionen die Entscheidung des Staatsgerichtshofes angerufen worden. Wir müssen also dem ganz nachdrücklich widersprechen, daß im Rahmen des Abs. 1 ein freies Ermessen bestehe und deswegen eine Nachprüfung durch den Staatsgerichtshof nicht in Betracht komme.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Ich möchte versuchen, die Fragen der Nachprüfbarkeit und der Umstände, auf die sich die Nachprüfung zu erstrecken hat, zusammen mit den Ergebnissen, die diese Fragen für uns haben, vorzutragen.

Im Art. 48 Abs. 1 ist sachliche Voraussetzung die Pflichtverletzung. Sie muß nachgeprüft werden. Nach unserer Ansicht ist dadurch, daß keine Pflichtverletzung vorliegt, die Anwendung des Abs. 1 des Art. 48 schon ausgeschlossen. Selbst wenn eine Pflichtverletzung vorläge, so sind nur Maßnahmen erlaubt, die das Land zur Pflichterfüllung anhalten, und zwar zur Erfüllung der gerade

verletzten Pflicht. Diese Grenze gilt auch für den Delegatar. Die Absetzung des Staatssekretärs im Landwirtschaftsministerium und im Handelsministerium wäre also z. B. nach Abs. 1 nur dann in Betracht gekommen, wenn gerade diese Absetzung die versäumte Pflicht gewesen wäre. Das war nicht der Fall. Nachprüfung ist zulässig, wenn der Zweck des Anhaltens fehlt. Wenn sich das klar ergibt, ist die Maßnahme unzulässig. Ferner ist Nachprüfung zulässig bei offenkundiger Unverhältnismäßigkeit der Maßnahme, die dem bloßen Eindruck nach so stark hervortritt, daß sich niemand diesem Eindruck entziehen kann.

Geht man die einzelnen Anträge durch, dann stellt sich bei Berücksichtigung dieser Gesichtspunkte folgendes heraus: Die Absetzung von Ministerpräsident Braun und von Minister Severing war nicht eine zur Erfüllung der gerade verletzten Pflicht bestimmte Maßnahme, nicht eine Maßnahme, die sie anhalten sollte, ihre Pflicht zu erfüllen. Diese Maßnahme hat sie nicht a n gehalten, sondern a b gehalten, ihre Pflicht zu erfüllen. Bei der Absetzung der Minister Hirtsiefer, Schreiber, Schmidt, Steiger und Klepper ist noch in erhöhtem Maße offensichtlich, daß es sich hier nicht um Maßnahmen handelte, die sie zur Erfüllung einer Pflicht anhielten, sondern die sie von der Erfüllung ihrer Pflicht abhielten. Man muß sich in jeden dieser Herren, die doch einzelne Menschen sind und als Minister einzelne Ämter bekleiden, hineinversetzen, um sich das klar zu machen. Was soll z. B. der Kultusminister, der Handelsminister, der Justizminister mit den hier erhobenen Vorwürfen zu tun haben? Wo ist ein einziger Vorwurf gegen die Justiz erhoben? Welche Pflicht soll er erfüllen, wozu soll man ihn anhalten? Man hat ihn abgehalten von seiner Pflichterfüllung!

Die Dispositionsstellung von Beamten, insbesondere außerhalb der Polizei, war in keinem Falle nötig, um zur Erfüllung einer Pflicht anzuhalten. Dasselbe gilt für die endgültigen Neueinstellungen.

Schließlich das Eindringen der Reichskommissare in den Reichsrat. Niemals ist auch nur entfernt die Behauptung aufgestellt worden, daß irgendeine Pflicht im Reichsrat verletzt sei und daß dazu angehalten werden mußte, sie zu erfüllen. Und wenn das in den ersten Tagen der Fall gewesen wäre, nach acht Tagen hätte es nicht mehr als Grund gelten können.

Das alles unterliegt der Nachprüfung insoweit, als das Fehlen des Zwecks des Anhaltens oder die Unverhältnismäßigkeit offensichtlich ist.

Dann zu Art. 48 A b s. 2. Jede Maßnahme auf Grund dieses Absatzes muß zur Wiederherstellung der verfassungsmäßigen Sicherheit und Ordnung dienen. Zulässig sind nur die hierzu nötigen Maßnahmen. Diese Grenzen gelten auch für den Kommissar. Das ist der Unterschied gegenüber dem alten Belagerungszustand. Der Inhaber der vollziehenden Gewalt konnte nach der alten Reichsverfassung alles machen, während er jetzt ebenso, wie der Reichspräsident selbst, nur die zur Aufrechterhaltung oder Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nötigen Maßnahmen treffen kann. Es gibt interessante Entscheidungen des Staatsgerichtshofs zum Schutze der Republik darüber. Da war z. B. eine Zeitung verboten, weil sie die auswärtige Politik gefährde, und es wird in der Entscheidung ausgeführt, daß diese Begründung nicht in Betracht komme, es sei denn, daß die Gefährdung der auswärtigen Politik im konkreten Falle derartig ist, daß die innere Sicherheit und Ordnung gestört ist. Es gibt Beispiele in der Literatur, daß z. B. die Einführung eines neuen Stenographiesystems oder die Einführung des Gebrauchs deutscher Buchstabenschrift anstatt der lateinischen, weil sie offensichtlich nichts mit der Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung zu tun hätten, nicht notwendige Maßnahmen und daher nicht zulässig seien.

Auch guter Glaube entschuldigt insbesondere dann nicht, wenn er auf Rechtsirrtum beruht. Die Verfassung kann nicht deshalb anders angewandt werden, weil derjenige, der die Verordnung erläßt, oder der Reichskanzler, der ihren Erlaß empfiehlt, sich im Rechtsirrtum über die Bedeutung der Verfassungsbestimmungen befindet. Bei fahrlässiger, tatsächlich falscher Information würde dasselbe gelten. Dabei kommt schließlich auch noch der Begriff der mala fides superveniens in Betracht. Wenn sich später herausstellt, daß die angenommenen Gründe zu einer Maßnahme gar nicht vorliegen, so muß man seine Maßnahmen korrigieren.

Die Nachprüfung ist in den Fällen des Art. 48 Abs. 2 gewiß nur in einem verhältnismäßig bescheidenen Umfange zulässig. Aber bei offenkundigem Fehlen des Kausalzusammenhanges kann nachgeprüft werden. Auch das offenkundige Fehlen der Verhältnismäßigkeit muß berücksichtigt werden; man bedenke, daß dieser Satz sogar bei den Repressalien im Völkerrecht gilt.

Bei der Frage der Nachprüfung ist ferner der Gesichtspunkt zu berücksichtigen, den ich bereits einmal skizziert habe und an den ich erinnern möchte. Es handelt sich bei Art. 48 Abs. 2 im allgemeinen um Maßnahmen gegenüber dem Staatsbürger. Da liegt die Nachprüfungsfrage anders, als wenn es sich um einen Fall von dieser Bedeutung im Verhältnis von Reich zu Land handelt. Denn hier kommt hinzu, daß die Reichsregierung verpflichtet ist, die Kompetenzverteilung zwischen Reich und Ländern grundsätzlich pfleglich zu behandeln. Bei einer Maßnahme von einer so ungeheuren Tragweite, wie die Absetzung der Landesminister, wie die Übernahme der gesamten Regierungsgewalt in einem Lande von der Größe Preußens, muß durch den Staatsgerichtshof eine Nachprüfung im anderen Umfange stattfinden, als bei Auseinandersetzungen zwischen Reichsregierung und verletztem Bürger darüber, ob ein Vereinsverbot zulässig sei usw. Theoretisch ergibt sich das daraus, daß hier die Pflicht des, wie Grau das genannt hat, kompetenzmäßigen Verhaltens des Reichs sich mit dem Recht aus Art. 48 kreuzt. Die Nachprüfung dieses kompetenzmäßigen Verhaltens macht in diesem Falle ganz andere Untersuchungen notwendig, als bei den Fällen, auf die sich frühere Entscheidungen beziehen.

Auf die Nachprüfbarkeit der relativen Grenzen kommt es nach unserer Auffassung an und für sich in unserem Falle nicht an, weil die getroffenen Maßnahmen schon wegen der Überschreitung der absoluten Grenzen, die der Anwendung des Art. 48 Abs. 2 gezogen sind, unzulässig sind. Die rechtliche Absetzung der Minister ist absolut unzulässig. Weil die rechtliche Absetzung der Minister geradezu der einzige Inhalt dieser Verordnung war — sie sollte geschehen und das andere sollte sich dann daraus ergeben —, muß schon aus diesem Grunde die Verordnung in dieser Form zunächst einmal aufgehoben werden. Dann mag man sehen, was aus dem Art. 48 Abs. 2 sich sonst machen läßt, wie Einsetzung eines Reichskommissars für Polizei, worüber wir gesprochen haben. Aber wenn es auch nach unserer Ansicht darauf nicht ankommt, so bestehen wir natürlich darauf, daß eventualiter auch die Gesichtspunkte berücksichtigt werden, welche eine Nachprüfung zulassen, wenn es sich offensichtlich um keine nötigen Maßnahmen gehandelt hat.

Die Überschreitung der Grenzen des Kausalzusammenhanges ist von der Reichsregierung selbst zugestanden worden. Ich verweise auf Anlage 1 unseres Schriftsatzes vom 29. August, wo der Herr Reichskanzler unter dem 27. August 1932 an den Herrn Präsidenten des Landtags schreibt: „Ich kann auch nicht Ihrer Auffassung zustimmen, daß es Pflicht der kommissarischen preußischen

Regierung sei, sich lediglich auf die Wiederherstellung verfassungsmäßiger Zustände und auf die Wiederherstellung von Ruhe und Ordnung zu beschränken." Jawohl, das ist die Pflicht des Kommissars aus Art. 48 Abs. 2. Rechte und Pflichten des Kommissars sind nicht größer als die des Reichspräsidenten. Das ist seine einzige Aufgabe, die verfassungsmäßige Sicherheit und Ordnung wiederherzustellen, alles andere ist nicht seine Aufgabe. Dagegen fährt dies Schreiben fort: „Während der Dauer ihrer Amtsführung üben die Mitglieder der kommissarischen preußischen Regierung vielmehr alle Befugnisse aus, die dem Staatsministerium und den einzelnen Staatsministern nach der Preußischen Verfassung und den preußischen Gesetzen zustehen."

Hier ist ausdrücklich zugestanden, daß der Reichskommissar sich gar nicht auf die Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung entsprechend der Verfassung beschränkt. Das ist ferner o f f e n k u n d i g bei der Absetzung der Minister und der Beamten. Das ist besonders deutlich — ich bin jetzt bei Art. 48 Abs. 2, vorhin sagte ich dasselbe für Art. 48 Abs. 1 — bei Inbesitznahme der unpolitischen Ministerien. Zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung war die Inbesitznahme des Handelsministeriums, des Landwirtschaftsministeriums, des Kultusministeriums vollständig unnötig. Was die Besitznahme des Finanzministeriums betrifft, da könnte ich persönlich aus ziemlich genauer Kenntnis Ausführungen über die preußischen und die Reichsfinanzen machen. Ich will Sie damit verschonen, Sie würden zu sehr merkwürdigen Ergebnissen kommen.

Es war offensichtlich auch nicht nötig, dauernde Ernennungen von Beamten vorzunehmen. Es genügte, kommissarische Ernennungen vorzunehmen.

Endlich zeigt sich die Überschreitung der Grenzen des notwendigen Kausalzusammenhangs in der Beschränkung der Maßnahmen auf Preußen. Damit sind wir zugleich bei dem Gedankengang, der mehrfach erörtert ist, daß die rigorose Ausgestaltung der Maßnahmen vom 20. Juli offenkundig a n d e r e Z w e c k e verfolgte als die, die aus Art. 48 Abs. 2 und 1 verfolgt werden dürfen. Andere Zwecke, — das brauchen nicht vom Standpunkt derer, die das anordnen, böse Zwecke oder schlechte Zwecke zu sein — darauf kommt es hier nicht an —, nicht im moralischen oder politischen Sinne zu beanstandende Zwecke — es liegt mir fern, mich auf dies Gebiet zu verlieren, das ist politische Ansichtssache —, sondern im rechtlichen Sinne andere Zwecke. Auch ein guter Zweck würde rechtlich nicht entschuldigen. Diesen Zweck haben wir genannt: es war die politische Konzession an die äußerste Rechte, an Kräfte, die sich illegal entluden und illegal weiter zu entladen drohten, und denen man durch Eröffnung eines Ventils Raum schaffen wollte. Man ging nicht gegen den Störer vor, sondern gegen einen anderen Teil, der nicht störte. Das lag außerhalb der Zwecke, die hier zu verfolgen sind.

Dazu kam die Beseitigung gerade der SPD.-Mitglieder, die Beseitigung der schwarzroten Koalition. Das war die Durchsetzung einer politischen Forderung, die von der äußersten Rechten gekommen war, oder wenn Sie wollen, vom Herrn Reichskanzler selbt, der ja gern betont, daß er aus eigenster Überzeugung, aus freiem Entschluß handelte. Aber auch das würde nichts daran ändern, daß dies ein Ziel ist, das aus Art. 48 nicht verfolgt werden kann. Endlich die Machtvergrößerung der Reichsregierung, das ideale Ziel der Reichsreform. Auch das kann nicht ein Ziel sein, das die Anwendung von Art. 48 Abs. 2 und Abs. 1 rechtfertigt.

Daß durch die rigorose Ausgestaltung andere Zwecke verfolgt wurden, als aus Abs 1 und 2 eigentlich rechtlich zulässig ist, ergibt sich unter anderem aus der Vorgeschichte. Wir haben sie vorgetragen. Es war in dieser Beziehung noch eine Meinungsverschiedenheit in bezug auf das letzte Telegramm des Herrn Reichskanzlers, zu dem wir uns eine Äußerung vorbehalten hatten. Ich darf dazu folgendes sagen: Der preußische Beweisantrag, der dem Staatsgerichtshof vorliegt, besagte in der Einleitung: „Dem Vorgehen der Reichsregierung gegen das Land Preußen sind Verhandlungen mit den Nationalsozialisten über die Unterstützung des Kabinetts von Papen vorausgegangen, bei denen ihnen Änderungen des Uniformverbots, des Verbots der Sturmabteilungen und der Regierung usw. in Preußen in Aussicht gestellt worden sind." Also wir haben gesagt: Verhandlungen über die Unterstützung des Kabinetts von Papen, bei denen Änderungen des Uniformverbots usw. in Aussicht gestellt worden sind. Das Telegramm des Herrn Reichskanzlers lautet: „Verhandlungen oder Vereinbarungen der in der Erklärung des Vertreters der Reichsregierung vom 11. Oktober bezeichneten Art sind weder von mir persönlich, noch in meinem Auftrage durch Mittelspersonen erfolgt, und zwar auch nicht vor meinem Amtsantritt als Reichskanzler". Ich habe zunächst überhört, daß der Herr Reichskanzler nicht von der Erklärung der preußischen Vertreter spricht, sondern von der Erklärung des Vertreters der Reichsregierung. Ich habe mir Abschrift des Telegramms erbeten und das dann erst später gesehen. Wir stellen also fest:

1. Das Telegramm antwortet nicht auf die Erklärung Preußens, sondern auf die Erklärung des Vertreters der Reichsregierung. Welchen Wortlaut diese mündliche Erklärung hatte und welcher Wortlaut dem Reichskanzler vorgelegen hat, ist nicht ersichtlich.

2. Der preußische Antrag spricht von „Verhandlungen" nur hinsichtlich der Unterstützung des Kabinetts von Papen durch die Nationalsozialisten. Daß solche Verhandlungen stattgefunden haben, kann angesichts der amtlichen Erklärungen der Reichsregierung vom 13. und 15. August dieses Jahres nicht bestritten werden und wird wohl nicht bestritten.

3. Im übrigen sagt der preußische Antrag nur, daß bei diesen Verhandlungen den Führern der NSDAP. die Aufhebung des Uniformverbots und des Verbots der Sturmabteilungen, sowie die Veränderungen der Preußischen Regierung „in Aussicht gestellt" seien. Dies wird in dem Telegramm des Herrn Reichskanzlers nicht bestritten, denn in dem Telegramm wird nach dem Wortlaut nur bestritten, daß Verhandlungen oder Vereinbarungen mit den Nationalsozialisten von ihm persönlich oder in seinem Auftrag durch Mittelspersonen erfolgt seien.

4. Daß der Herr Reichskanzler oder ein anderer in seinem Auftrage selbst die Verhandlungen mit der NSDAP. geführt hat, hat der preußische Antrag nicht behauptet. Verhandlungen des Herrn Reichswehrministers von Schleicher und anderer aus eigenem Antrieb haben den Anfang gemacht. Der Herr Reichskanzler hat aber Inhalt und Ziel der Verhandlungen gekannt.

5. Der Herr Reichskanzler hat sich zu Herren seiner Umgebung wiederholt darüber geäußert, daß er mit Rücksicht auf die der NSDAP. eröffneten Aussichten Maßnahmen hinsichtlich der Preußischen Regierung und Personalien treffen müsse. Hierüber wird — falls notwendig — insbesondere Vernehmung des Herrn Staatssekretärs Planck beantragt. Herr von Gleichen soll erforderlichenfalls aussagen, was er selbst über die Motive des Herrn Reichskanzlers weiß, und soll die Gewährsmänner nennen, die über diese Motive Auskunft geben können. Den

Anhalt dafür sehen wir in dem Brief, der genügend Unterlagen dafür gibt, ihn danach zu fragen.

Wenn ich mich nun selbst zu dieser Erklärung äußern soll, so darf ich versichern, daß sie nur aufgestellt ist für den Fall, daß die Tatsachen, um die es sich hier handelt, für das Gericht wesentlich sind insofern, als nicht ohnedies den preußischen Anträgen stattgegeben wird. Auch nach unserer Ansicht steht nichts im Wege, über diese Fragen zusammen mit der Hauptsache sich schlüssig zu machen. Unvereinbar sind die Erklärungen miteinander nach dem, was ich gesagt habe, nicht.

Ich habe dies alles angeführt, um zu zeigen, daß andere Zwecke und Motive mitbestimmend, und zwar entscheidend mitbestimmend gewesen sind, entscheidend gerade für die Ausdehnung der Maßnahmen. Das eine Indiz dafür ist die Vorgeschichte; das zweite ist, daß nur in Preußen die Maßnahmen durchgeführt worden sind; das dritte die Anwendung der Verordnung: die Beseitigung zunächst der SPD.-Minister und dann eines großen Teils der SPD.-Beamten in Preußen. Endlich gehört hierher die Erklärung der Reichsregierung, daß die Maßnahmen aufrecht erhalten werden, bis sie eine neue Regierung in Verbindung mit dem Landtag bestellt hat. Auch die Eingriffe in den Reichsrat usw. gehen weit über das hinaus, was mit den zulässigen Zwecken im Zusammenhang steht.

Nach alledem ist die Verordnung auch deswegen aufzuheben, weil es sich nicht um nötige Maßnahmen handelte, wobei ich wiederhole, daß es sich hier um ein rechtliches Urteil handelt und nicht um ein politisches oder moralisches.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Die Erklärung, die Herr Ministerialdirektor Gottheiner am 10. dieses Monats zu der Frage abgegeben hat, und auf die sich dieses ergänzende Telegramm bezieht, liegt Ihnen doch vor.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Aber das Telegramm bezieht sich auf eine Erklärung vom 11. Oktober. Da hat auch Herr Gottheiner etwas mündlich erklärt. (Ministerialdirektor Gottheiner: Meines Wissens ist meine Erklärung am 11. abgegeben!)

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Das mag sein. Nach unseren Notizen ist sie am 11. Oktober abgegeben; ich selbst bin auf diese Erklärung zurückgekommen.

Ministerialdirektor Gottheiner: Nachdem der Antrag des Freistaats Preußen und der Sozialdemokratischen und Zentrums-Fraktion des Preußischen Landtags eingegangen war, hat der Herr Präsident erklärt, daß der Staatsgerichtshof sich mit diesem Antrag noch befassen werde, und ich bin ersucht worden, eine Stellungnahme der Reichsregierung dazu herbeizuführen. Darauf habe ich eine Erklärung folgenden Wortlauts abgegeben und habe die überreicht: „Eine Vereinbarung des Reichskanzlers mit Hitler über ein Vorgehen gegen Preußen ist nicht getroffen. Verhandlungen darüber haben zwischen ihnen nicht stattgefunden. Auch die Aufhebung des Uniformverbots, die Wiederzulassung der SA.-Gruppen und die Wiedergewährung sonstiger politischer Freiheiten waren nicht Gegenstand von Vereinbarungen zwischen dem Reichskanzler und Hitler. Sie gehörten vielmehr von vornherein zum Programm der Reichsregierung, die von sich aus entschlossen war, aus Gründen der Gerechtigkeit Ausnahmebestimmungen gegen Nationalsozialisten zu beseitigen." Ich habe vor Abgabe dieser Erklärung hervorgehoben, daß ich sie mit ausdrücklicher Zustimmung des Herrn Reichskanzlers abgebe. Darauf hat nach einiger Zeit der Herr Vorsitzende des Staatsgerichtshofs mir gegenüber die Bemerkung gemacht, daß es ihm wünschens-

wert erscheine, wenn diese Erklärung noch nach einer gewissen Richtung eine Erläuterung erfahre, und zwar nach der Richtung, daß aus der Erläuterung hervorgehe, daß es sich nicht nur darum handele, daß der Reichskanzler persönlich mit Hitler verhandelt habe, sondern auch ob etwa solche Verhandlungen zwischen dem Reichskanzler und Hitler mittelbar oder unmittelbar stattgefunden hätten, und ferner, ob solche Verhandlungen etwa vor Übernahme des Reichskanzleramts stattgefunden hätten. Daraufhin habe ich das Telegramm des Herrn Reichskanzlers von Papen an mich hier zur Verlesung gebracht; in diesem Telegramm wird Bezug genommen auf diese von mir im Auftrage oder mit Zustimmung des Herrn Reichskanzlers abgegebene Erklärung. Infolgedessen geht die Feststellung des Herrn Ministerialdirektor Dr. Brecht, daß das Telegramm nicht auf eine Erklärung Preußens, sondern auf eine Erklärung der Reichsregierung antworte, völlig fehl. Ich habe lediglich eine Aufforderung von dem Herrn Vorsitzenden des Staatsgerichtshofs erhalten, und dieser Aufforderung bin ich nachgekommen. Im übrigen habe ich bereits bei der Erörterung des Beweisantrags erklärt, daß die Reichsregierung dem hohen Staatsgerichtshof die Beschlußfassung über den Beweisantrag anheimstellt. Das tut sie auch heute.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Ich bitte das nicht als kämpferisch aufzufassen, wenn ich festgestellt habe, daß die Erklärung sich nicht auf den preußischen Antrag bezieht, sondern auf eine Erklärung des Vertreters der Reichsregierung. Ich weiß nicht, ob es andern wie mir gegangen ist: ich habe bei der Verlesung des Telegramms, obwohl ich scharf aufgepaßt habe, das im Moment übersehen und habe angenommen, es wäre die Antwort auf unsern Beweisantrag. Auch in vielen Zeitungen, die das Telegramm im Wortlaut wiedergegeben haben, hat statt „Vertreters der Reichsregierung“ gestanden: „Vertreters der Preußischen Regierung“. Man hat das offenbar in der Presse für einen Schreibfehler gehalten, hat also auch angenommen, das Telegramm wäre eine Antwort auf den Antrag der Preußischen Regierung. Ich wollte daher zunächst feststellen, daß das Telegramm die Antwort auf die Erklärung des Herrn Ministerialdirektor Gottheiner gewesen ist. Nun scheint festzustehen, daß es sich nicht um die Erklärung vom 11. Oktober handelt, sondern um die Erklärung vom 10. Oktober. Nicht wahr, Herr Gottheiner, — darf ich fragen: Der Wortlaut dieser Erklärung ist dem Herrn Reichskanzler nicht durch die Presse zugegangen, sondern ihm von Ihnen in demselben Wortlaut übertragen worden wie hier?

Ministerialdirektor Gottheiner: Der Text ist mir von Berlin aus durch den Herrn Reichsinnenminister übermittelt worden mit dem Zusatz, daß diese Formulierung mit ausdrücklicher Zustimmung des Herrn Reichskanzlers gemacht sei. Darauf habe ich diese Erklärung in dem Wortlaut, in dem ich sie von Berlin erhalten habe, hier wiedergegeben und habe erklärt, daß die ausdrückliche Zustimmung des Herrn Reichskanzlers zur Abgabe dieser Erklärung vorlag. Im zweiten Falle ist mir ein direktes Telegramm des Herrn Reichskanzlers zugegangen; das habe ich verlesen.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Dann sind wir klar, daß das Telegramm nicht eine Erklärung zum preußischen Antrag war, sondern zu einer Erklärung von Ihnen, und über den Wortlaut sind wir uns auch einig.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Die Sache ist doch unendlich einfach: Das ist eine Ergänzung der ersten Erklärung zum preußischen Antrag und insofern auch eine Erklärung zum preußischen Antrag.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Die weiteren Feststellungen, die wir hier von Ziff. 2 bis 5 getroffen haben, bleiben aber bestehen. Daß Verhandlungen hinsichtlich der Unterstützung des Kabinetts von Papen durch die Nationalsozialisten stattgefunden haben, wird nicht dementiert oder in Abrede gestellt. Davon steht in dem Telegramm des Herrn Reichskanzlers in Verbindung mit der Erklärung des Herrn Ministerialdirektor Gottheiner nichts. Es ist ferner nicht in Abrede gestellt, daß den Nationalsozialisten die Aufhebung des Uniformverbots, das Verbot der SA. und Veränderungen der Preußischen Regierung „in Aussicht gestellt" worden sind, es ist nur gesagt, es haben keine Vereinbarungen mit ihnen stattgefunden. Und dann ist nicht festgestellt, ob nicht der Herr Reichswehrminister von Schleicher — damals war er, glaube ich, noch nicht Reichswehrminister — zunächst diese Verhandlungen mit dem Führer der Nationalsozialisten geführt hat, und daß er bei Bildung der Regierung auf dieser Grundlage stark beteiligt gewesen ist. Nun ist es so, daß das Telegramm des Herrn Reichskanzlers und Ihre Gegenerklärung, Herr Ministerialdirektor Gottheiner, völlig Wort für Wort richtig sein können oder sind, und doch auch unsere Erklärung völlig Wort für Wort richtig ist. Das ergibt sich eigentlich ohne weitere Beweisaufnahme, jedenfalls soweit es für diesen Prozeß erforderlich ist.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich darf fragen, ob jetzt Herr Ministeraldirektor Gottheiner zur Sache zu sprechen wünscht, und darf vielleicht noch ein paar Worte einschieben.

Ich bitte, nicht zornig zu werden, wenn ich sage, daß wir nach meiner Auffassung am Montag wieder zusammenkommen müssen. Ich bitte, nicht erstaunt zu sein, wenn ich hinzufüge, daß eine solche Pause von zwei Tagen zwar überaus unbequem ist, namentlich für die Herren, die von außerhalb gekommen sind, daß aber diese Pause im sachlichen Interesse vielleicht nicht ganz schlecht ist, denn sie wird uns die Möglichkeit geben, auf allen Seiten und zwar unter dem frischen Eindruck der Verhandlungen insbesondere noch einmal der Frage nachzugehen, inwieweit an der Fassung der einzelnen Anträge etwas gebessert werden kann, eine Frage, die mir außerordentlich wesentlich erscheint. Es wird dadurch auch die Möglichkeit geschaffen, daß innerhalb des Staatsgerichtshofs noch einmal die Frage erwogen wird, ob wir unsererseits gewisse Anregungen und Fassungsänderungen geben sollen. Ich lege bei Verhandlungen des Staatsgerichtshofs stets den größten Wert auf zweierlei. Einmal darauf, daß nicht etwa die Herren nachher bei der Entscheidung sich überrascht sehen durch Erwägungen des Staatsgerichtshofs, die in den Verhandlungen gar nicht hervorgetreten sind, und ich bitte daher, auch meine Fragen hier im großen Umfange entschuldigen zu wollen; zweitens aber auch darauf, daß nicht etwa — und das wäre in einer solchen Sache geradezu katastrophal — der Staatsgerichtshof sich genötigt sähe, sachlich berechtigte Anträge, deren Kern er selbst anerkennen muß, nun etwa aus formalen Gründen a limine abzuweisen. Das darf nicht vorkommen. Also unter diesen Umständen scheint es mir gar nicht schlecht, wenn wir in Aussicht nehmen, am Montag früh wieder zusammenzukommen. Dabei gehe ich weiter von folgendem aus: Ich nehme an, daß, wenn jetzt noch der Vertreter der Reichsregierung gesprochen hat, und wenn es uns gelingen müßte, damit auch dies Kapitel der Nachprüfbarkeit und damit überhaupt das Kernstück des Ganzen abzuschließen, es dann nicht in der Absicht der Beteiligten liegt, noch etwa Schlußplädoyers zu bringen, in denen uns das Gesamte noch einmal vorgeführt wird, sondern daß wir uns dann darauf beschränken können, uns der Frage der Aktiv-

und Passiv-Legitimation zuzuwenden, der Frage, ob ein Streit im Sinne des Art. 19 der Reichsverfassung vorliegt usw., ohne — soweit sich nicht etwa ein besonderer Anlaß aus einer Situation heraus ergeben sollte — auf den eigentlichen Streit noch einmal zurückzugreifen, daß wir dann noch die Frage etwaiger Änderungen in der Fassung der Anträge erörtern, und daß dann die Verhandlung geschlossen werden kann, und der Staatsgerichtshof in seine Beratung eintritt. Ich bitte also, sich mit diesem Gedanken einer zweitägigen Pause zu befreunden. Wir stehen überhaupt nur vor zwei Möglichkeiten: entweder wir bieten unsere letzten Kräfte auf und führen die Verhandlungen heute zu Ende, oder wir fangen am Montag wieder an, denn morgen ist keine Möglichkeit, zu verhandeln, da es nicht gelungen ist, alle Herren von ihren sonstigen Dienstaufgaben frei zu machen, und der Sonntag scheidet von selbst aus. Daß wir heute abend noch zu Ende verhandeln, und in einer gewissen Abspannung nach einer fünftägigen Sitzung jetzt noch eine Nachtschicht einlegen, würde mir verhängnisvoll erscheinen. Ich trage die Verantwortung dafür, daß jeder von uns ein klares frisches Bild mit in die Beratung des Staatsgerichtshofs hineinnimmt. Ich kann natürlich nicht abschätzen, wie weit die menschliche Aufnahmefähigkeit bei andern reicht, ich kann nur sagen: ob ich persönlich noch in der Lage sein würde, heute abend mit aller Schärfe, die notwendig ist, den Verhandlungen zu folgen, ist mir zweifelhaft.

Ministerialdirektor Gottheiner: Ich beabsichtige nicht, noch Ausführungen zu machen. Ich glaube, das würden nur Wiederholungen dessen sein, was bereits von den Vertretern der Reichsregierung zu Art. 48 Abs. 2 vorgetragen worden ist. Diese Darlegungen sind so klar gewesen, daß es nicht nötig ist, das noch einmal zu wiederholen.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Damit wären wir wohl im großen und ganzen mit Art. 48 fertig. Es ist nur die Frage, ob es aus gewissen Gründen nicht noch einer Zusammenfassung bedarf. Das Gesamtbild von einer Woche, von dem, was sich da zusammengeschachtelt, ist selbst für das beste Gedächtnis nicht zu fassen. Wir haben bei einigen Punkten lange verweilt, die nach unserer Ansicht nur ganz eventualissime einmal eine Bedeutung haben könnten, und ganz grundsätzliche Sachen sind dadurch in den Hintergrund getreten. Ich würde mich aber bemühen, dies Gesamtbild in einem zusammenfassenden Vortrag von einer halben bis dreiviertel Stunde zu geben.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Was ich nur nicht gern möchte, ist, daß man versucht, das, was wir nach Auffassung der Vertreter noch nicht richtig begriffen haben (Heiterkeit), uns durch eine Zusammenfassung noch einmal nahezubringen. (Dr. Brecht: So ist das nicht gemeint!) Soweit es sich hier darum handelt, gewisse Punkte noch einmal besonders ins Licht zu stellen, oder, was nicht klar genug hervorgetreten ist, klarzustellen, so ist dagegen selbstverständlich nichts zu sagen. Es liegt mir natürlich ganz fern, die Herren in dem, was sie in dieser Richtung für notwendig halten, irgendwie zu beschränken. Nur Schlußplädoyers, wie sie sonst wohl in einer großen Verhandlung erfolgen, können wir uns doch wirklich ersparen. Wir würden das Bild der Verhandlungen dadurch nur abschwächen.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Ich bitte noch davon Kenntnis zu nehmen, daß der erste Schriftsatz von Preußen durch die folgenden überholt ist. Er ist am 20. Juli abgegangen ohne Kenntnis der Verordnung und ihrer Begründung.

Wir bitten also, daß von unserem Schriftsatz vom 10. August auf die Erklärung der Reichsregierung vom 5. August ausgegangen wird.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Dann vertage ich die Verhandlungen auf Montag, den 17. Oktober, vormittags 10½ Uhr.

(Schluß 7¾ Uhr.)

SECHSTER VERHANDLUNGSTAG.

Montag, den 17. Oktober, vormittags 10.30 Uhr.

X. Zusammenfassung

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Meine Herren, wir müssen wohl zunächst die Verhandlungen über Art. 48 im weitesten Umfange zu ihrem Ende führen, ehe wir uns den Prozeßfragen zuwenden.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Das Ergebnis der Verhandlungen der vorigen Woche läßt sich nach unserer Auffassung in dem einen Satz zusammenfassen, daß Art. 48 Abs. 1 nicht anwendbar war, daß dagegen Abs. 2 zwar anwendbar war, aber nicht so angewendet werden durfte und konnte, wie er angewendet worden ist.

Das Schwergewicht unseres Kampfes richtet sich gegen die Anwendung von Art. 48 Abs. 1. Die Reichsregierung hat sieben Vorwürfe der Pflichtverletzung gegen Preußen erhoben. In allen diesen Fällen liegen die Tatsachen anders, als sie die Reichsregierung angenommen hat. Aus diesem Grunde scheiden alle sieben Vorwürfe aus. Aber selbst wenn alles als wahr zu unterstellen wäre, was die Reichsregierung angenommen hat, so hätte dennoch keine Pflichtverletzung im Sinne des Abs. 1 des Art. 48 vorgelegen, und zwar aus drei Gründen. Erstens weil es sich nicht um rechtliche Pflichten, sondern um politische Ermessensfragen handelte. Und nun hole ich nach, aufzuzählen, welche Vorwürfe aus diesem Grunde nach unserer Ansicht ausscheiden. Ich numeriere sie nach unserer Aufstellung von 1 bis 7. Es scheiden aus dem genannten Grunde aus: der Vorwurf Nr. 1, d. h. die Abhängigkeit der parlamentarischen Basis im Landtag von den Kommunisten; der Vorwurf Nr. 2, d. h. die angeblich falsche Haltung gegenüber den Kommunisten, insbesondere a) die Verhandlung von Staatssekretär Abegg mit zwei kommunistischen Führern und b) die Rede Grzesinskis in Magdeburg; Nr. 3, die Zuschriften von Severing und Grzesinski an den „Vorwärts"; Nr. 4, die Änderung der Geschäftsordnung des Landtags über die Wahl des Ministerpräsidenten; Nr. 5, die Verzögerung der Neubildung der Regierung in Preußen; Nr. 6, falsche Anwendung des Ermessens bei der Ausstellung von Waffenscheinen durch den Berliner Polizeipräsidenten und Nr. 7, die Überschreitung von Haushaltstiteln.

Zweitens handelt es sich deshalb um keine Pflichtverletzung, weil — wenn überhaupt Pflichten — keine Pflichten gegenüber dem Reich vorlagen, sondern interne Pflichten innerhalb Preußens. Aus diesem Grunde scheiden wiederum aus die Vorwürfe Nr. 1, 4 und 5, die mit dem Landtag zusammenhängen, und Nr. 7, betreffend die Überschreitung von Haushaltstiteln.

Drittens lag deshalb keine Pflichtverletzung vor, weil Art. 48 Abs. 1 voraussetzt, daß „das Land“ selbst Pflichtverletzter ist, d. h. höchste Organe im Amte, nicht nachgeordnete Beamte oder Minister außerhalb des Amtes. Darum scheiden u. a. wiederum aus: die Vorwürfe Nr. 2a und b wegen der Unterhaltung Abeggs mit kommunistischen Führern und wegen der Rede Grzesinskis; der Vorwurf Nr. 3, die Zuschriften an den „Vorwärts“; sowie Nr. 6, Waffenscheinausgabe durch den Polizeipräsidenten.

Also ich sagte: die Tatsachen sind anders, als die Reichsregierung angenommen hat; selbst wenn die Tatsachen so gewesen wären, hätte aus den angeführten Gründen keine Pflichtverletzung im Sinne des Abs. 1 vorgelegen.

Aber selbst wenn es sich um Pflichtverletzungen im Sinne des Abs. 1 gehandelt hätte, so hätte eine vorherige bestimmte Mitteilung und eine Art Ultimatum zur eigenen Abstellung vorausgehen müssen, genauer: Mitteilung plus Gehör plus Aufforderung plus Gelegenheit zur Abstellung nach eigener Wahl. An alledem hat es gefehlt. Wegen dieses, wie Anschütz es genannt hat, wesentlichen Verfahrensmangels scheiden noch einmal alle sieben Vorwürfe aus.

Abs. 1 war also nicht anwendbar. Wäre er anfangs anwendbar gewesen, so wäre sofort hinterher — um diese letzte Auffassungsstellung noch zu erwähnen — diese Anwendbarkeit wieder weggefallen.

Aber selbst wenn Abs. 1 anwendbar gewesen wäre, so hätte er nicht so angewendet werden dürfen, wie er angewendet worden ist, und zwar aus zwei Gründen. Auch der Abs. 1 hat absolute Grenzen. Wenn das Land nach Abs. 1 zur Erfüllung seiner Pflicht angehalten werden soll, so kann das geschehen durch Druck mit militärischen, wirtschaftlichen oder finanziellen Mitteln. Unter Umständen ist nach der herrschenden Lehre auch Ersatzvornahme zulässig, aber nur für vertretbare Handlungen anstelle des verpflichteten Organs. Das Organ selbst kann rechtlich nicht abgeändert werden. Also eine Landesregierung kann nicht rechtlich abgesetzt werden. Einige Befugnisse sind ferner als höchst persönliche der Ersatzvornahme nicht zugänglich; dazu gehören Beamtenernennungen, Mitwirkung im Reichsrat, das Verhältnis zum Landtag. Es kann zweitens nur zur Erfüllung gerade der verletzten Pflicht angehalten werden, also nicht zu Handlungen auf ganz anderen Gebieten. Die Landesorgane, Minister und Beamte, müssen zur Pflichtverletzung angehalten werden, sie dürfen nicht davon abgehalten werden. Nach erfolgter Ersatzvornahme hätten die Maßnahmen, selbst wenn sie zulässig gewesen wären, wieder aufgehoben werden müssen, spätestens, sobald die ordentlichen Organe zur Pflichterfüllung bereit waren.

Aus allen diesen Gründen ist nach unserer Auffassung Abs. 1 des Art. 48 nicht anwendbar, jedenfalls nicht so, wie er angewendet worden ist.

Ganz anders liegt es bei Abs. 2 des Art. 48. Abs. 2 konnte angewendet werden, denn örtlich und temporär war die Ordnung und Sicherheit in Deutschland gestört und gefährdet. Aber Abs. 2 konnte nicht so angewendet werden, wie es geschehen ist. Der Zweck durfte nur die Wiederherstellung der verfassungsmäßigen Ordnung und Sicherheit sein. Legale Kräfte sollen gegen illegale geschützt werden, nicht umgekehrt legale Kräfte illegalen geopfert werden, um diese zu beruhigen. Daß dieser rechtlich unzulässige Zweck entscheidend bestimmend war, haben wir aus der Vorgeschichte überzeugend nachgewiesen, ganz abgesehen von unserem noch schwebenden Beweisantrag.

Aus Art. 48 Abs. 2 durften nur die zur Wiederherstellung der verfassungsmäßigen Ordnung nötigen Maßnahmen getroffen werden. Diese Grenze gilt auch für den Kommissar. Die Überschreitung dieser Grenze hat der Herr Reichs-

kanzler ausdrücklich in seinem Schreiben an den Landtagspräsidenten in Anspruch genommen. Sie ist offenkundig bei der rechtlichen Absetzung von Ministern und Beamten, offenkundig auch bei der tatsächlichen Verdrängung von Ministern und Beamten, die mit polizeilichen Aufgaben nichts zu tun hatten, offenkundig ferner durch die Konzentration des Vorgehens auf alle SPD.-Beamten, offenkundig weiter durch Beschränkung der Maßnahmen auf Preußen, hier aber unter Ausdehnung auf ganz Preußen, offenkundig schließlich infolge der Erklärung der Reichsregierung, daß sie die Maßnahmen erst aufheben will nach Neubildung einer Preußischen Regierung durch den Landtag.

Auch der Abs. 2 hat ferner absolute Grenzen — das ist vielleicht unser festester Punkt —, die de lege lata bestehen und selbst, wenn es erwünscht wäre, nicht überschritten werden können. Absolut unzulässig sind danach insbesondere die rechtliche Amtsenthebung von Ministern, die Dispositionsstellung von Beamten, die endgültige Ernennung von Beamten, Eingriffe in den Reichsrat, Bezeichnung als Landesregierung, als Staatsministerium, Verweigerung des Begnadigungsrechts in Landessachen bei Kapitalsachen.

Liest man heute nach fast drei Monaten die Rundfunkrede des Herrn Reichskanzlers vom 20. Juli, so wirkt sie wie eine Satire auf die spätere Situation des Herrn Reichskanzlers selbst. Denn in dieser Rundfunkrede und in späteren Schriftsätzen ist Preußen der nicht ausreichende Prozentsatz parlamentarischer Unterstützung im Landtag vorgehalten worden, und daß in Preußen der NSDAP. als Minderheit nicht die gleiche Chance gegeben wurde, wie sie die Weimarer Parteien für sich in Anspruch genommen hätten. Inzwischen hat der Herr Reichskanzler eine viel schmälere parlamentarische Basis, der gegenüber jene Prozentsätze noch groß erscheinen, und der Reichskanzler hat der NSDAP. als Minderheit die gleiche Chance ebenfalls nicht zuerkannt, die er selbst in Anspruch nimmt, und nicht nur das, sondern er hat es auch für unerwünscht gehalten und politisch bekämpft, daß durch Zusammenschluß der NSDAP. mit dem Zentrum eine Mehrheit entstand.

Der Hauptvorwurf ist das angeblich einseitige Verhalten der Preußischen Regierung gegen die NSDAP. Vorübergehend, während der Episode der Einigung von Papen-Hitler vom Anfang Juni bis 13. August hat die Reichsregierung die Ansicht gehabt, daß man von einem scharfen polizeilichen und strafrechtlichen Kampf gegen die Ausschreitungen der NSDAP. absehen könne. Seit dem 13. August hat auch Reichskanzler von Papen diesen Standpunkt wieder verlassen. Denn jetzt ergehen Tag für Tag scharfe Maßnahmen gegen die NSDAP. Ich habe einige Zeitungen von gestern und vorgestern vor mir. Danach ist z. B. verboten worden eine Massenkundgebung der NSDAP. im Sportpalast, wo Dr. Goebbels und der preußische Landtagspräsident Kerrl sprechen sollten. Und wie ist das Verbot begründet?: „In letzter Zeit," heißt es, „namentlich aber seit Beginn des Wahlkampfes zur Reichstagswahl, haben die Nationalsozialisten Versammlungen politisch Andersdenkender planmäßig gestört. Diese Störungen seien so gleichmäßig erfolgt und die Nationalsozialisten seien dabei stets so systematisch vorgegangen, daß nur der Schluß gezogen werden könne: die Versammlungsstörungen sind auf Weisung leitender Stellen der NSDAP. durchgeführt worden. Das Verhalten der Anhänger der NSDAP. sei gesetzwidrig und gefährde den friedlichen Verlauf des Wahlkampfes derart, daß in den ordnungsliebenden Kreisen der Bevölkerung eine tiefgehende Erregung ausgelöst worden sei. Die Erfahrungen der letzten Zeit hätten gezeigt, daß ein Teil der Anhänger der NSDAP. ein außerordentlich undiszipliniertes Verhalten zur Schau trage. Es

müsse daher damit gerechnet werden, daß von diesem Teil der Parteimitglieder z. B. schon einfache Zwischenrufe Andersdenkender mit Gewalttätigkeiten beantwortet werden, durch die die öffentliche Sicherheit und Ordnung in Gefahr gerate, ernsthaft gestört zu werden."

Die Versammlung wird also nicht einmal auf Grund von Vorgängen in Berlin selbst verboten, sondern, was die Preußische Regierung im allgemeinen vermieden hat, sie wird auf Grund von Vorkommnissen verboten, die anderswo geschehen sind. — Ebenso werden am gleichen oder folgenden Tage vom Polizeipräsidenten in Düsseldorf sämtliche bisher angemeldeten nationalsozialistischen Wahlversammlungen verboten. Das Verbot wird wieder mit demselben Wortlaut begründet. An demselben Tage wird in Ostpreußen die einzige nationalsozialistische Zeitung für fünf Tage verboten. Überschrift im „Völkischen Beobachter" bei dieser Meldung: „Ganz wie zu Severings Zeiten". Gestern wurde in der Presse gemeldet, daß der Oberpräsident der Rheinprovinz sämtliche Zeitungen der NSDAP. im Rheinland verboten habe, in Köln, Aachen, Trier usw. Ich überreiche die Zeitungen, aus denen ich dies vorgetragen habe, die letzte Nachricht aus der „DAZ", die zweite aus dem „Völkischen Beobachter", die erste aus der „Vossischen Zeitung" vom 11. Oktober.

Also auch der Reichskanzler von Papen ist zu der Erkenntnis zurückgekehrt, daß die bedauerlichen Ausschreitungen innerhalb der Reihen der NSDAP. Maßnahmen gegen sie erforderlich machen. Daß das Verbot der SA. und das Uniformverbot nicht von Preußen, sondern vom Reich ausgegangen ist, habe ich bereits vorgetragen. Ich nehme auch Bezug auf die überreichte dicke Denkschrift des Preußischen Ministeriums des Innern über die NSDAP. in den letzten Jahren. Sie kann nicht etwa bagatellisiert werden als Privatarbeit eines Referenten des Ministeriums, sondern sie wurde amtlich übersandt an den Oberreichsanwalt, an das Reichsministerium des Innern, an den bayerischen Herrn Minister des Innern usw. Den Inhalt bitte ich als vorgetragen anzusehen.

Das gesamte Verhalten der Preußischen Regierung in ihren amtlichen Akten gegenüber der Reichsregierung war in der ganzen Zeit von Anfang Juni bis zum entscheidenden Tage, dem 20. Juli, äußerst loyal. Die Preußische Regierung lehnte stets jedes Ansinnen ab, in ihren amtlichen Handlungen die Reichsregierung zu bekämpfen oder gegen sie Opposition oder Obstruktion zu treiben. Sie sagte, ein solcher Kampf sei Sache des Wahlkampfes, nicht Sache der Preußischen Regierung, die mit jeder Reichsregierung zusammenarbeiten müsse, welche es auch sei.

Anfang Juni fand die erste große Sitzung des Herrn Reichskanzlers mit den Landesministern statt. In dieser Sitzung wehrte sich der Herr Reichskanzler scharf gegen die Angriffe, die der bayerische Finanzminister Schäffer in einer Versammlung gegen die Reichsregierung gerichtet hatte. Die Sitzung wurde auf Wunsch des Herrn Ministerpräsidenten Held unterbrochen, um über dies Zwischenspiel im vertrauten Kreise der Minister allein zu verhandeln. In dieser Sitzung hat Minister Hirtsiefer dem Reichskanzler gegenüber ausdrücklich betont, daß die Preußische Regierung ungeachtet der politischen Gegensätze, die beständen, ebenso loyal mit dieser Reichsregierung zusammenarbeiten werde wie mit jeder anderen, und Reichskanzler von Papen hat sich dafür ausdrücklich bedankt. (Hört! Hört!)

Herr Ministerpräsident Braun hatte im Jahre 1925 bei der Reichspräsidentenwahl im ersten Wahlgang 7,8, rund 8 Millionen Stimmen erhalten. Im März 1932 führte er diese Stimmen unter dem wütenden Widerspruch der Kommu-

nisten dem Herrn Reichspräsidenten Hindenburg zu. In dem Aufruf, den damals Herr Braun veröffentlichte, heißt es unter der Überschrift: „Ich wähle Hindenburg!“:

> Am 13. März werden die Wähler nicht aufgerufen, um, wie bei den Parlamentswahlen, sich für die Politik einer Partei auszusprechen, sondern sie sollen einen Mann zum Reichspräsidenten wählen, der durch seine Person und sein Wirken die Gewähr bietet, daß er das höchste Amt, das das deutsche Volk zu vergeben hat, treu der republikanischen Verfassung und seinem Eide zum Wohle des ganzen Volkes verwaltet und die ihm verliehene Macht nie mißbrauchen wird.

An einer anderen Stelle heißt es:

> Dem gegenüber Hindenburg. Die Verkörperung von Ruhe und Stetigkeit, von Mannestreue und hingebender Pflichterfüllung für das Volksganze, dessen Leben klar vor aller Augen liegt, der nicht zuletzt auch durch seine siebenjährige Amtsführung als Reichspräsident bewiesen hat, daß sich alle die auf ihn verlassen können, die Deutschland vor dem Chaos bewahren und in friedlicher schicksalverbundener Zusammenarbeit aller Volkskreise aus dem jetzigen Wirtschaftselend wieder aufwärts führen wollen.

Und dann:

> Mich trennt in Weltanschauung und politischer Einstellung eine tiefe Kluft von Herrn von Hindenburg. Doch hat das Menschliche, das heute in unserem öffentlichen Leben leider kaum noch Geltung hat, eine Brücke über diese Kluft geschlagen, die uns zusammenführt und eint in dem Streben, jeder nach seiner Überzeugung das Wohl des Volkes zu fördern. Ich habe den Reichspräsidenten kennengelernt als einen Mann, auf dessen Wort man bauen kann, als einen Menschen reinen Wollens und abgeklärten Urteils, erfüllt von Kantischem Pflichtgefühl, das ihn auch veranlaßt hat, trotz seines hohen Alters und seiner begreiflichen Sehnsucht nach Ruhe erneut sich dem deutschen Volke zur Verfügung zu stellen und die schwere Bürde seines verantwortlichen Amtes auf sich zu nehmen.

Der Aufruf schließt:

> Weil dem so ist, trete ich für ihn ein. Ich wähle Hindenburg und appelliere an die Millionen Wähler, die vor sieben Jahren für mich gestimmt und an alle, die darüber hinaus mir und meiner Politik Vertrauen entgegenbringen.

War das Abhängigkeit von den Kommunisten? Ich habe das zitiert aus dem Original des Aufrufs, der im „Vorwärts“ am 10. März 1932 erschienen ist.

Und im Reichsrat — welches Bild der Zusammenarbeit zwischen Reichsregierung und Preußischer Regierung bis zuletzt! Ich habe insbesondere erzählt von der positiven Zusammenarbeit beim Reichshaushalt, der großen Aufgabe, bei der die verschiedenen politischen Einstellungen sonst aufeinanderplatzten, im Juni d. Js. Ich muß noch folgendes hinzufügen. Ein besonders schwieriger Punkt war, wie immer, der Reichswehrhaushalt. Da hat die Preußische Regierung in diesem Jahre auf Wunsch der Reichsregierung und besonders des Reichswehrministers mit Rücksicht auf die Genfer Verhandlungen davon abgesehen, über den Reichswehrhaushalt im Plenum und sogar im Ausschuß des Reichsrats irgend etwas zu äußern. War das illoyal? War das Fronde? War das Abhängigkeit von den Kommunisten oder auch nur Abhängigkeit von der Stimmung in der eigenen Partei?

Dafür, daß der Ministerpräsident und der Minister des Innern ihre Pflicht erfüllt haben, wenn Kommunisten sich gegen die Strafgesetze vergingen, haben wir manche Beispiele gegeben. Wenn daran noch irgendein Zweifel bei den Herren Mitgliedern des Gerichts besteht, so gibt es kaum einen Ort, wo sie sich deutlicher davon überzeugen können, als innerhalb des Reichsgerichts selbst, wenn sie dafür als sachverständige Zeugen den jetzigen und vor allem — weil das die entscheidende Zeit war — den früheren Oberreichsanwalt, sowie die Mitglieder des vierten Strafsenats vernehmen. Der vierte Strafsenat hat Material genug dafür in Händen.

Ich habe hauptsächlich vom Herrn Ministerpräsidenten Braun und Minister Severing gesprochen, weil sie der linke Flügel des Kabinetts sind. Noch unbegründeter sind die Vorwürfe gegen diejenigen, die, wie Justizminister Schmidt, Landwirtschaftsminister Steiger, Handelsminister Schreiber usw. diesen Aufgaben in ihrer Amtstätigkeit überhaupt fern standen und zum Teil politisch erheblich weiter rechts stehen.

Die Gegenseite hat gemeint, die Preußische Regierung sei keine richtige Regierung, weil sie nur eine Geschäftsregierung sei. Ich habe darauf schon geantwortet: wenn das richtig wäre, wäre auch Herr von Papen kein richtiger Reichskanzler, weil er noch nicht ein einziges Vertrauensvotum bekommen hat. Ich möchte hinzufügen — das ist keine billige Redewendung, sondern juristisch durchaus ernsthaft: wenn ein solcher Gedankengang zulässig wäre, daß eine Regierung ohne Mehrheit keine richtige Regierung sei, dann wäre ja die Verordnung vom 20. Juli ungültig, weil sie nicht von einem richtigen Reichskanzler gegengezeichnet wäre. Ich glaube, solche Argumente könnten wir uns gegenseitig schenken.

Es geht bei dieser Entscheidung nach unserer Ansicht um Sein oder Nichtsein verfassungsmäßiger Zustände. Haben wir nicht allen Grund, der weiteren Entwicklung der verfassungsmäßigen Zustände mit ernster Sorge entgegenzublicken? Die Reichsregierung hat zweimal hintereinander den Reichstag aufgelöst, um ein Mißtrauensvotum zu vermeiden. Sie war von vornherein entschlossen, den Reichstag durch Auflösung auch daran zu verhindern, die Aufhebung der Ausnahmeverordnung vom 20. Juli zu verlangen. Die Protokolle darüber liegen vor, wir werden sie auf Verlangen überreichen, daß der Reichskanzler das selbst vor dem Untersuchungsausschuß zugegeben hat. Es stand fest, daß vier Fünftel des Reichstags die Aufhebung der Ausnahmeverordnung verlangen wollten. Mit dieser Auflösung des Reichstags griff die Reichsregierung in das Fundament des Art. 48 ein. Diejenigen, die dem Reichspräsidenten noch ein größeres Maß von Selbständigkeit geben wollen, und zu deren eindrucksvollem Sprecher sich hier Herr Professor Carl Schmitt gemacht hat, seien daran erinnert, was eben dieser Sprecher zu diesem Punkt auf S. 96 seines im Juli d. J. erschienenen Buches „Legalität und Legitimität" geschrieben hat. Es heißt da:

> „Der Diktator des Art. 48 Abs. 2 kann auf legale Weise nur solange tätig werden, als der parlamentarische Gesetzgeber ihn toleriert, das heißt von seinem Recht, Außerkraftsetzung der Maßnahmen zu verlangen, keinen Gebrauch macht, und auch der gegenzeichnenden Reichsregierung kein Mißtrauensvotum erteilt. Manche Anwendungsfälle des Art. 48 Abs. 2, insbesondere die Notverordnungspraxis der letzten Jahre, erscheinen dadurch als ein auf Grund stillschweigender Ermächtigung des Parlaments gehandhabtes summarisches Gesetzgebungsverfahren. Natürlich sind in allen drei Fällen Konflikte denkbar,

doch ist die verfassungsmäßige Machtverteilung derartig, daß die Reichstagsmehrheit bei festem und erkennbarem Willen ohne Schwierigkeit als der legale Sieger das Feld behaupten kann."

Diese Möglichkeit, als legaler Sieger das Feld zu behaupten, ist der Reichstagsmehrheit durch das Vorgehen der Reichsregierung verbaut worden.

Es sind noch andere Dinge vorgekommen, von denen schon kaum mehr strittig ist, daß sie mit der Verfassung nicht im Einklang stehen. Im Reichstag hat eine Durchsuchung ohne Erlaubnis des Herrn Reichstagspräsidenten stattgefunden. Es ist einmütig im Überwachungsausschuß festgestellt worden, daß das mit der Verfassung nicht im Einklang steht. Die Berliner Volkszeitung wurde wegen eines Aufsatzes von Professor Nawiasky verboten, in dem er den Standpunkt vertreten hat, daß die Vorgänge mit der Reichsverfassung nicht im Einklang stehen. Die Reichsregierung ist im Reichstagsausschuß für auswärtige Angelegenheiten nicht erschienen, trotzdem sie dazu geladen war. Allgemein ist in diesem Ausschuß festgestellt worden, daß das mit der Verfassung nicht im Einklang steht. Und schließlich der Fall, der uns jetzt am nächsten liegt: es sind nicht vorübergehende Maßnahmen, sondern dauernde Maßnahmen gegen Preußen ergriffen worden, nämlich die endgültige Absetzung der gegenwärtigen preußischen Minister.

Beide Teile stimmen darin überein, daß sie *sagen*, sie wünschten, daß möglichst schnell eine neue Regierung in Preußen aus dem Landtag gewählt wird. Das ist der ernste Wunsch der preußischen Minister von Anfang an gewesen, als der Landtag zusammentrat. Die Zurückhaltung von Ministerpräsident Braun in den letzten Monaten beruhte ja nicht auf Bequemlichkeit, sondern sollte dies deutlich dokumentieren. Die ernstlichen Verhandlungen, die zwischen Zentrum und NSDAP. trotz Verschiedenheit der weltanschaulichen Grundlage stattgefunden haben, wollten die Konsequenz aus der Lage ziehen. Ob es aber den Herren der Reichsregierung damit ebenso restlos ernst ist wie den Herren preußischen Ministern, ist zweifelhaft, nachdem die Reichsregierung die Koalitionsverhandlungen zwischen NSDAP. und Zentrum politisch durchkreuzt hat.

Nun komme ich zu dem *juristischen Ergebnis*. Die Berufung der Verordnung auf Art. 48 Abs. 1 kann nach unserer Auffassung nicht aufrecht erhalten werden, sie muß auf jeden Fall gestrichen werden. Man kann nicht sagen: es schadet nichts, wenn ein Absatz zu viel zitiert wird, etwa ebenso wie eine Verordnung im Strafrecht sich auf § 366 Nr. 1 bis 10 des Strafgesetzbuchs berufen kann, wenn nur Nr. 10 zutrifft. Nein! Etwas Ähnliches kann man hier im Staatsrecht nicht machen. Denn mit der Anwendung des Art. 48 Abs. 1 spricht der Reichspräsident aus, daß eine Pflichtverletzung vorliegt. Das ist eine Feststellung, wie sie früher der Bundesrat zu treffen hatte, jetzt der Reichspräsident vorbehaltlich der Anrufung des Staatsgerichtshofs. Wenn diese Feststellung nicht begründet ist, muß sie aufgehoben werden. Es geht nicht an, zu sagen, das ist ein superfluum in der Verordnung.

Es wäre an sich möglich, daß die Reichsregierung auf Grund des Abs. 2 der Landesregierung gewisse Dinge zur Pflicht macht. Aber man kann nicht sagen: vielleicht würde die Landesregierung diese Pflicht nicht erfüllen, und für diesen Fall soll schon im voraus auf Grund von Abs. 1 die Ermächtigung gegeben werden, dann wegen Nichterfüllung der Pflicht einzugreifen. Das geht nicht, weil die Entscheidung darüber, ob die Voraussetzungen des Abs. 1 in Betracht

kommen, nicht für die Zukunft im voraus getroffen werden kann, sondern der Reichspräsident muß feststellen, daß sie in der Gegenwart vorliegen. Er kann die nähere Feststellung darüber, daß sie vorliegen, nicht delegieren. Das ist allgemein anerkannt. Das ist die Entscheidung, die er selbst treffen muß unter Verantwortung des Reichskanzlers. Diese Entscheidung kann er nicht delegieren, er kann nicht sagen: sollte später einmal die Regierung die Pflicht verletzen, dann stelle du Reichskanzler oder Reichskommissar das fest und exekutiere aus Abs. 1. Das ist unmöglich. Daher muß die Bezugnahme auf Abs. 1 aus der Verordnung gestrichen werden.

Aber auch aus Abs. 2 ist die Verordnung nicht haltbar. Der erste Satz der Verordnung besagt allerdings nur, daß ein Reichskommissar für Preußen eingesetzt wird. Das ist zunächst ein Titel ohne Inhalt. Der Inhalt kommt erst im nächsten Satz. Der zweite Satz der Verordnung gibt ihm Befugnisse, aber er gibt gerade die Befugnisse, die nicht gegeben werden können, nämlich zur Amtsenthebung der Minister usw. — ich will das nicht noch einmal vorlesen.

Es bleibt also nach unserer Ansicht nichts anderes übrig, als daß die Verordnung aufgehoben wird, und daß, wenn nötig — nach unserer Auffassung ist es nicht nötig, aber wenn es nach Ansicht des Reichspräsidenten und des Reichskanzlers nötig ist — eine andere Verordnung an die Stelle gesetzt wird, z. B. betreffend Einsetzung eines Reichskommissars für Polizei in Norddeutschland oder vorübergehende Übertragung der vollziehenden Gewalt — wenn es nötig ist, wir sehen nicht ein, warum das nötig ist. Das sind Erwägungen für die Zukunft, die beim Reichspräsidenten und Reichskanzler liegen, und die, wie wir wissen, nur in beschränktem Umfange überprüfbar sind.

Welche politische Folgen hätte die von uns gewünschte Entscheidung? Ich bitte um Entschuldigung, wenn ich ein Wort dazu sage. Denn die innere Beunruhigung darüber besteht nun einmal. Der Herr Präsident des Staatsgerichtshofs hat in mannhaften und klaren Worten von Anfang an ausgesprochen, daß für den Staatsgerichtshof solche Überlegungen nicht in Betracht kommen. Er ist damit nur den Traditionen gefolgt, die im Staatsgerichtshof auf diesem Gebiet bestehen. Gestatten Sie mir, daß ich ein paar Zeilen vorlese aus der Einleitung, die der frühere Reichsgerichtspräsident, der frühere Vorsitzende des Staatsgerichtshofs, der von uns allen verehrte Herr Präsident Simons der Sammlung der Entscheidungen des Staatsgerichtshofs von Lammers-Simons vorausgeschickt hat. Da heißt es (Band IV):

> Vielfach wird die Rechtsfrage, die ihm (dem Staatsgerichtshof) vorgelegt wird, an Bedeutung neben der politischen Beurteilung der Sachlage völlig zurücktreten. Und doch wird sich der Staatsgerichtshof von der rechtlichen Beurteilung nicht abdrängen lassen dürfen.
>
> Wie gefährlich es für einen hohen Gerichtshof ist, wenn er, statt innerhalb der ihm zugeteilten Kompetenz Recht zu sprechen, seine Entscheidung nach Rücksichten politischer Zweckmäßigkeit zu fällen unternimmt, hat man an dem Widerhall gesehen, den das Ergebnis geweckt hat, zu dem der Haager Internationale Gerichtshof in dem Streit über die deutsch-österreichische Zollunion gekommen ist ... Wenn also immer wieder dem Staatsgerichtshof empfohlen wird, bei der Entscheidung verfassungsmäßiger Streitigkeiten die politischen Folgen zu bedenken, so legt man damit die Axt an die Wurzel seiner Autorität.

Ich habe gestern mindestens zehn Leitartikel gelesen, in denen das empfohlen wurde. Die sind natürlich für den Staatsgerichtshof in keiner Weise maßgebend, aber es ist doch wichtig, sich das klarzumachen.

Etwas später heißt es weiter:

> Daß alle Vertreter von Hoheitsrechten des Reichs, alle Richter, Verwaltungsbeamte und Parlamentsmitglieder mitberufen sind, über die Verfassung zu wachen, ergibt sich schon aus den mit ihrer öffentlichen Rechtsstellung feierlich übernommenen Pflichten. Wenn es aber darauf ankommt, einen besonders qualifizierten Hüter der Verfassung hervorzuheben, so scheint mir der Staatsgerichtshof die von der Verfassung selbst bezeichnete Stelle zu sein. Denn wenn auch der Reichspräsident nach Art. 42, 48 Abs. 1, die Reichsregierung nach Art. 15 der Reichstag nach Art. 34, 35 Abs. 2, 3 mit der Wahrung der Verfassung teils allgemein, teils nach bestimmten Richtungen hin betraut sind, so können doch Reichspräsident und Reichsregierung nach Art. 59 vor den Staatsgerichtshof gezogen werden, wenn sie selbst beschuldigt sind, sich einer Verfassungswidrigkeit schuldig gemacht zu haben, und der Reichstag spielt in diesem Fall zwar die Rolle des Anklägers, aber die entscheidende Obhut über die Verfassung hat der Staatsgerichtshof.

Daß also der Verfassungsgesetzgeber dem Staatsgerichtshof, als der höchsten Stelle in Verfassungssachen, die Hut der Verfassung überweisen wollte, das kann nicht zweifelhaft sein.

Wenn es hiernach auch für die Entscheidung auf die politischen Folgen nicht ankommt, so ist es doch, — wie soll ich sagen — für die bundesfreundlichen Beziehungen zwischen Reich und Preußen nicht unwichtig, sich noch einmal klarzumachen, worum es sich dabei handelt. Was sind die Folgen, wenn die Verordnung aufgehoben wird? Sie hätte sowieso aufgehoben werden müssen, wenn der Reichstag zum Beschluß darüber gekommen wäre. Die Aufhebung wirkt in der Hauptsache nur für die Zukunft. Für die Vergangenheit bleibt fast alles gültig. Es ist also keine Rede davon, daß als Folge eine chaotische Verwirrung eintreten würde. Für die Vergangenheit bleibt fast alles gültig, teils weil die Staatssekretäre oder höchsten Beamten es getan haben, die die natürlichen Vertreter der verhinderten Minister waren, zum andern Teil aber deshalb, weil nach allgemeinen Verwaltungsgrundsätzen solche Akte, die die Reichskommissare begangen haben, nicht ohne weiteres ungültig, sondern nur in gewissem Umfange anfechtbar oder widerrufbar sind. Nichtigkeit würde nur für folgende Akte in Betracht kommen, wenn ich das recht übersehe: 1. die rechtliche Absetzung der ihres Amtes enthobenen Minister, 2. das Auftreten für Preußen im Reichsrat — was aber ohne praktische Bedeutung ist, weil der Reichsrat im wesentlichen vertagt war und nur einige unwesentliche Sitzungen abgehalten hat, 3. die endgültige Dispositionsstellung und Neuernennung der durch das Staatsministerium zu ernennenden Beamten; die Beurlaubung und kommissarische Ernennung bliebe bestehen.

Umgekehrt wären die Folgen, die es hätte, wenn die Verordnung unbeanstandet bleibt, und wenn anerkannt würde, daß eine solche Verordnung unter solchen Voraussetzungen gemacht werden kann, kaum zu ermessen. Die Folge wäre, daß jeder Reichspräsident und jeder Reichskanzler von da an nach diesen Maximen regieren könnte. Auch die Linke würde, wenn sie wieder einmal die Macht in Händen hat, dann Minister absetzen wollen, und ebenso würde die äußerste Rechte handeln, wenn etwa der Führer der äußersten Rechten Reichspräsident würde, und sein Parteigenosse Reichskanzler. Welche Folgen in

einem solchen Falle aus einer solchen Rechtssprechung gezogen würden, steht wohl außer allem Zweifel.

Um kein Mißverständnis aufkommen zu lassen, betone ich noch einmal, wir sind uns klar darüber, daß der Staatsgerichtshof nur die rechtliche Seite zu prüfen hat.

Wenn die Verordnung aufgehoben wird, würde sich eine freiwillige Zusammenarbeit mit dem Herrn Reichskanzler schnell herstellen lassen. An der Personenfrage wird dies Zusammenarbeiten auf der preußischen Seite nicht scheitern.

Die Hauptsache ist für die Zukunft, daß Preußen und seine Minister von dem ihre Ehre schwer kränkenden Vorwurf der Pflichtverletzung Preußens gegen das Reich befreit werden. Es war die deutsche Mission Preußens, das Reich zu gründen und zu erhalten, und die Klammer von Ost nach West zu werden. Um dieser Mission willen hat man sich mit manchen harten Tatsachen in der Vergangenheit abgefunden. Die Krönung dieser deutschen Mission Preußens sollte es werden, daß Preußen im Reich aufgeht. Wenn Preußen aber mit diesen Vorwürfen belastet, verschwindet, so ist das nicht die Krönung der deutschen Mission Preußens, sondern ein Untergehen Preußens im Reich. Von diesem Geburtsfehler einer wirklich produktiven Reichsreform haben wir den Staatsgerichtshof gebeten, die Reichsreform zu befreien.

Mag auch dieser Prozeß so unglücklich sein, wie kaum etwas anderes, mag er insbesondere für die Beamten furchtbar sein — und jeder Beamte bis zum letzten Provinzialbeamten wird die innere Beschämung fühlen wie wir alle — so kann doch der unglückliche Zustand, den wir durchmachen, vielleicht das eine Gute haben, daß daraus der letzte Anstoß hervorgeht, die Reichsreform nun wirklich in Gang zu setzen und unter diesen Eindrücken alle Hindernisse zu überwinden. Das aber kann nur geschehen in Zusammenarbeit aller Teile, ohne Rücksicht darauf, wie sie parteipolitisch voneinander getrennt sind. Jeder muß für diese Frage die Parteierwägungen zurückstellen. In dieser Frage müssen, so sonderbar es klingt — ob Hitler oder Göring, ob Brüning, von Papen, von Schleicher, ob Braun oder Severing — alle Deutsche Hand in Hand arbeiten unter Zurückstellung von Parteifragen, die sie sonst trennen.

Möge — und damit lassen Sie mich schließen — unser ehrwürdiger Herr Reichspräsident, der als junger Leutnant 1866 noch den Waffenkampf zwischen deutschen Stämmen mitgekämpft hat, zwischen Preußen und Sachsen, Österreichern und Bayern, er, der 1932 auch diesem Rechtskampf und seiner Entscheidung in Ruhe zusehen kann, ohne an Ansehen zu verlieren — möge der Herr Reichspräsident in der Vollendung der Mission Preußens, in der Vollendung des Reichs als Krönung seines Lebenswerkes noch die Lösung der deutschen Frage erleben. Möge er als gemeinsames Staatsoberhaupt von Reich und Preußen seine Lebensaufgabe in Schönheit vollenden.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Mir ist es nicht ganz leicht, an diese Ausführungen eine Bemerkung meinerseits zu knüpfen, ich halte es aber für meine Pflicht. Sie haben im Laufe Ihrer Ausführungen eine Reihe von Vorkommnissen erwähnt, die nach dem 20. Juli liegen, in denen Sie eine Verfassungsverletzung der Reichsregierung erblicken. Diese Vorkommnisse haben den Staatsgerichtshof im Laufe der vorigen Woche nicht beschäftigt. Es liegt nun sehr nahe, daß seitens der Reichsregierung dieser Vorwurf einer Verfassungsverletzung zurückgewiesen wird, und sich dann Erörterungen daran schließen, um die eine oder die andere Auffassung näher zu begründen. Ich würde es be-

dauern, wenn das geschähe, und würde auch glauben, daß uns Erörterungen darüber unserm Ziele nicht näherführen können. Wenn es möglich wäre, diesen Punkt auszuscheiden, oder sich vielleicht mit einer ganz kurzen Erklärung darüber zu begnügen, so würde ich dankbar sein.

Ministerialdirektor Gottheiner: Herr Präsident! Hoher Staatsgerichtshof! Als wir am Freitag der vergangenen Woche die Verhandlungen unterbrachen, hat der Herr Vorsitzende des Staatsgerichtshofs die Erwartung ausgesprochen, daß es sich erübrigen werde, nach der eingehenden Behandlung der einzelnen Abschnitte des Stoffes noch ein sogenanntes Schluß-Plädoyer zu halten. Herr Ministerialdirektor Dr. Brecht hat sich schon damals vorbehalten, am Schluß des materiellen Stoffabschnitts längere Ausführungen zu machen, und wir haben sie soeben gehört. Der Herr Vorsitzende des Staatsgerichtshofs hat bereits darauf hingewiesen, daß Herr Ministerialdirektor Dr. Brecht sich in diesen Ausführungen zu einem nicht unwesentlichen Teil auf das politische Gebiet begeben hat, daß er Dinge in den Rahmen seiner Erörterungen einbezogen hat, die zeitlich weit hinter dem 20. Juli liegen, die an sich mit den Fragen, die hier zur Erörterung stehen, nichts zu tun haben. Ich habe nicht die Absicht, meinem Herrn Vorredner auf das politische Gebiet in dem Maße zu folgen, wie er es betreten hat. Ich will mich bemühen, des Wortes eingedenk zu bleiben, das der Herr Vorsitzende des Staatsgerichtshofs am Anfang unserer Verhandlungen gesprochen hat, daß der Staatsgerichtshof keine politische Instanz ist, daß es seine Aufgabe ist, Recht zu finden und Recht zu sprechen.

Von diesem Gesichtspunkt aus möchte ich mir erlauben, zunächst einige für das Reich und die Reichsregierung bedeutsame Punkte aus den bisherigen Verhandlungen hervorzuheben. Der Herr Vertreter der preußischen Seite hat im Laufe der Verhandlungen die Behauptung aufgestellt, die Reichsregierung habe sich in ihrem Vorgehen vom 20. Juli 1932 von völlig verfassungswidrigen Absichten leiten lassen. Ich habe, nachdem der Herr Vorsitzende des Staatsgerichtshofs bereits Veranlassung genommen hatte, diese Bemerkung zu beanstanden, meinerseits davon abgesehen, einer solchen Darstellung entgegenzutreten, und ich möchte mich heute auch nicht mit der Gegenseite darüber auseinandersetzen, ob eine solche Redewendung hier zulässig war. Ich muß mich aber namens der Reichsregierung mit allem Nachdruck gegen eine Auffassung wenden, wie sie durch diese Worte des Herrn Ministerialdirektor Dr. Brecht enthüllt worden ist. Die Reichsregierung nimmt für sich und für den Herrn Reichspräsidenten in uneingeschränktem Maße in Anspruch, daß sie sich bei den Maßnahmen vom 20. Juli 1932 von dem Willen hat leiten lassen, dem Wohle des deutschen Volkes zu dienen, Schaden von ihm abzuwenden im Rahmen der verfassungsmäßigen Grenzen und mit verfassungsmäßigen Mitteln. Eine Auffassung, die den Maßnahmen vom 20. Juli 1932 rechtswidrige Motive unterstellt, eine Auffassung, die den handelnden Stellen die subjektive Gutgläubigkeit abspricht, muß auf das schärfste zurückgewiesen werden.

Herr Ministerialdirektor Dr. Brecht hat weiter meine Darlegungen, daß die gegenwärtige Reichsregierung die Gleichstellung der NSDAP. mit der Kommunistischen Partei, also die Gleichstellung einer nationalen mit einer internationalen Bewegung, und das aus dieser Einstellung abgeleitete einseitige Vorgehen gegen die NSDAP. als die einzige Quelle der Zuspitzung der politischen Lage angesehen und daraus die Folgerung für ihre politischen Maßnahmen gezogen habe, als einen Angriff auf die Person des Herrn Reichspräsidenten bezeichnet, und hat für sich die Rolle in Anspruch genommen, sich schützend einem der-

artigen Angriff entgegenzustellen. Es braucht dem gegenüber nur darauf hingewiesen zu werden, daß auch die Aufhebung des Uniformverbots und die Wiederzulassung der SA., daß besonders auch die Maßnahmen vom 20. Juli 1932 von der nach Art. 48 der Reichsverfassung zuständigen Stelle angeordnet worden sind. Das beweist die völlige Haltlosigkeit des von der Gegenseite erhobenen Vorwurfs. Reichskanzler und Reichsregierung haben, wie ich schon betont habe, diejenigen Maßnahmen getroffen, die nach ihrem pflichtbewußten Ermessen geboten waren, um gesicherte Zustände in Preußen und Deutschland zu gewährleisten. Wir, die wir hier als Vertreter der Reichsregierung vor dem Hohen Staatsgerichtshof erschienen sind, und der Herr Reichskanzler, der die Schriftsätze in diesem Prozeß unterzeichnet hat, wir alle haben nach der tatsächlichen, wie nach der rechtlichen Seite hin den Standpunkt der Regierung eingehend begründet. Ich darf mir daher erlauben, nur mit einigen kurzen Ausführungen noch einmal das wichtigste zusammenzufassen.

Wie stand es am 20. Juli 1932? Eine überaus gespannte allgemeine politische Lage, blutige Zusammenstöße zwischen stark organisierten Parteien, täglich neue Todesopfer, in Altona am 17. Juli 1932 16 Tote von der Hand kommunistischer Täter, die einen Überfall ausgeführt hatten, und bei diesen Zuständen immer wieder die lebhaftesten Versuche von sozialdemokratischer Seite, auch von Seiten der Freien Gewerkschaften — ein Blick in die damalige Presse beweist das am allerdeutlichsten —, immer wieder die Versuche, mit den Kommunisten eine Einheitsfront nicht nur gegen den Nationalsozialismus, sondern auch gegen die Reichsregierung zu bilden, also mit einer internationalen, mit einer staatsfeindlichen Partei sich in Feindschaft gegen die Reichsregierung zu verbinden. Und dazu die parteigebundene Stellung der maßgebenden preußischen Staatsminister, die infolge ihrer Abhängigkeit nicht mehr imstande waren, dem Vordringen der staatsfeindlichen Kräfte und dem Überhandnehmen politischer Bluttaten wirksam entgegenzutreten. Reichspräsident und Reichsregierung mußten in dieser Lage ohne jedes Zögern die Sicherheit dafür schaffen, daß das Land Preußen instandgesetzt wurde, seine Pflicht zur Herbeiführung und Aufrechterhaltung geordneter staatlicher Zustände zu erfüllen. Wenn der Herr Reichspräsident zu diesem Zwecke die bisher die Staatsgeschäfte in Preußen führenden Männer vorübergehend durch andere Persönlichkeiten ersetzt, wenn er diesen Persönlichkeiten die Machtmittel in die Hand gegeben hat, um die Landesstaatsgewalt ihrerseits einstweilen wahrzunehmen, so ist damit der Weg beschritten worden, den Wille und Wortlaut der Reichsverfassung in Fällen so außergewöhnlicher Art vorzeichnen. In diesem Zusammenhang muß gerade mit Rücksicht auf die immer wiederholten Ausführungen der Gegenseite betont werden, daß sich die Maßnahmen vom 20. Juli zunächst nur gegen den für die allgemeinen Richtlinien der Politik in Preußen maßgebenden preußischen Ministerpräsidenten und den für die Staatssicherheit im besonderen Maße verantwortlichen preußischen Minister des Innern gewandt haben. Der zum Reichskommissar für das Land Preußen bestellte Reichskanzler war grundsätzlich bereit, wie ich das schon wiederholt hervorgehoben habe, mit den anderen preußischen Staatsministern zusammenzuarbeiten. Das ist ihm von den anderen sechs Herren Ministern unmöglich gemacht worden, darüber läßt der hier mehrfach zitierte Brief vom 20. Juli 1932 nicht den geringsten Zweifel. Wenn jetzt nachträglich behauptet wird, diese sechs Minister seien zu einem Zusammenarbeiten mit dem Reichskommissar bereit gewesen, so ist die Vermutung nicht von der Hand zu weisen — ich muß das aussprechen —, daß diese Behauptung aus prozessual-taktischen

Gründen hier aufgestellt wird. (Unruhe.) Will die Gegenseite gegenüber dem klaren Wortlaut des Schreibens vom 20. Juli, insbesondere gegenüber dem Wort „infolgedessen", behaupten, daß die sechs Minister bereit gewesen wären, nach den vom Reichskommissar als nunmehrigem Leiter der kommissarischen preußischen Staatsregierung aufgestellten allgemeinen Richtlinien der Politik in Preußen zu arbeiten? Die gesamte weitere Führung der Geschäfte durch die nach der Weigerung der Mitwirkung durch diese sechs Minister gebildete kommissarische Regierung, alle Maßnahmen dieser Regierung, alle Geschäfte, die sie geführt hat, nunmehr unter den Gesichtspunkt des Art. 48 der Verordnung zu bringen, ist nach unserer Auffassung nicht zulässig. Insbesondere können nicht für all diese Maßnahmen, die da in Führung der laufenden Geschäfte getroffen worden sind, die Voraussetzungen in jedem einzelnen Punkte verlangt werden, wie sie für Maßnahmen nach Art. 48 vorausgesetzt sind, nämlich die objektive Nichterfüllung der dem Reiche gegenüber bestehenden Pflicht oder die Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung. Die Gegenseite bewegt sich nach dieser Richtung in falschen Gedankengängen, wenn sie jede einzelne Handlung des Reichskommissars und der kommissarischen Regierung unter einem solchen Gesichtspunkt betrachtet, nämlich unter dem Gesichtspunkt der Anhaltung zur Pflichterfüllung und unter dem Gesichtspunkt zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung. Diesen Zwecken hatte vor allem die Verordnung vom 20. Juli 1932 selbst dadurch zu dienen, daß sie diejenigen Staatsorgane ersetzte, die objektiv nicht mehr die Gewähr für die Sicherheit des Staates boten. Der Herr Vertreter Preußens hat den Stoff des Art. 48 in den verschiedenen Hinsichten hier erwähnt. Ich möchte nicht auf alle diese Punkte eingehen. Ich möchte aber nochmals betonen, daß insbesondere die Ausführungen, die er hier über den Reichsrat gemacht hat, die Ausführungen, aus denen er die Unzulässigkeit der Maßnahmen insbesondere hinsichtlich der Auswirkungen auf den Reichsrat herzuleiten versucht hat, von uns mit großer Ausführlichkeit und nach meiner Auffassung auch völlig überzeugend bereits widerlegt worden sind. Ich glaube daher, auch hierüber nichts mehr im einzelnen sagen zu sollen. Er hat dann noch dem Gedanken Ausdruck geben, es sei völlig klar, daß die Reichsregierung mit ihren Maßnahmen vom 20. Juli 1932 eine endgültige Maßnahme habe treffen wollen. Diese Ausführungen hat er bereits neulich in den Verhandlungen gemacht, als ich hier namens der Reichsregierung, namens des Herrn Reichskanzlers eine Erklärung abgegeben habe. Er hat gesagt: aus der Erklärung des Reichskanzlers, daß dieser sich bemühen wolle, mit möglichster Beschleunigung auf eine neue Regierungsbildung in Preußen hinzuwirken, daraus, daß zunächst ein Ministerpräsident auf dem verfassungsmäßig vorgeschriebenen Wege in Preußen gewählt würde, gehe hervor, daß die Reichsregierung die Absicht gehabt habe, die Maßnahme als eine endgültige zu behandeln, und er hat weiter gesagt, auf preußischer Seite habe ganz ohne Zweifel von Anfang an der ernste Wunsch, der sehnliche Wunsch bestanden, dem Amtieren der geschäftsführenden preußischen Regierung möglichst schnell ein Ende zu bereiten und diese Regierung durch eine parlamentarische verfassungsmäßige Regierung zu ersetzen. Aber er hat die Ernsthaftigkeit und die Aufrichtigkeit dieses Wunsches auf Seiten der Reichsregierung stark in Zweifel gezogen. Wie wollen Sie das damit in Einklang bringen, daß es gerade die Parteien, die hinter der bisherigen geschäftsführenden Regierung in Preußen standen, gewesen sind, die durch die Änderung der Geschäftsordnung im Preußischen Landtag die rasche Bildung einer neuen parlamentarischen Regierung völlig unmöglich gemacht haben. (Dr. Brecht: Einer

Minderheitsregierung der Nationalsozialisten!) Ich darf daran festhalten, daß die Regierung auf dem Standpunkt steht, daß die Maßnahmen, die sie getroffen hat, als vorläufige Maßnahmen anzusehen sind, daß sie sie allerdings als solche vorläufigen Maßnahmen stützt — wie wir das wiederholt ausführlich dargelegt haben, und wie sich das durch unsere gesamten Ausführungen immer als roter Faden durchgezogen hat — sowohl auf Art. 48 Abs 1, wie auf Art. 48 Abs. 2. Ich weiß nicht, wie sich die Herren von der Gegenseite das vorstellen, daß wir heute etwa diese Maßnahmen, um sie als vorläufige zu charakterisieren, rückgängig machen könnten, daß wir etwa sagen könnten: die öffentliche Sicherheit und Ordnung ist wieder hergestellt, jetzt kann das alte Kabinett wieder in Wirksamkeit treten. (Prof. Heller: Das ist der Sinn der Verfassung!) Erstens handelt es sich bei dem Begriff der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im Rahmen des Art. 48 nicht um die öffentliche Sicherheit und Ordnung in dem engen polizeilichen Sinne, sondern es handelt sich um die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Staatssinne, Sicherheit des Staates. Das sind die Voraussetzungen, und wenn Sie heute in die sozialdemokratische Presse hineinblicken, werden Sie immer wieder finden, mit welcher Energie und welcher Stärke der Gesichtspunkt betont wird, daß gerade heute Sozialdemokratie und Kommunisten sich zusammentun müßten, um in einer E i n h e i t s f r o n t zusammenzugehen und durch ihre gemeinsame Willensbildung die Geschicke des Staates zu lenken. (Prof. Heller: Beweise!) In einer solchen Situation sollte es möglich sein, aus dem Gesichtspunkt der vorläufigen Handlung die Gewalt wieder in die Hände zurückzugeben in einem Zeitpunkt, wo gar keine Gewähr gegeben ist, daß nicht in demselben Augenblick das Bündnis zwischen Sozialdemokratie und Kommunisten sich geltend machen würde in einem für den Staat geradezu vernichtenden Sinne! Ich wiederhole nochmals, daß die Reichsregierung aus pflichtbewußtem Ermessen sich zu den Maßnahmen vom 20. Juli auf Grund Art. 48 Abs. 1 und 2 entschlossen hat. Die Reichsregierung ist von der Gerechtigkeit ihrer Sache noch heute im vollen Maße überzeugt. Ich möchte daher im Namen der Reichsregierung die Bitte an den Hohen Staatsgerichtshof richten, nach Maßgabe der von der Reichsregierung gestellten Anträge diesen Streit zu entscheiden.

Professor Heller: Ich habe zunächst die Anwürfe energisch zurückzuweisen in bezug auf die subjektive Gutgläubigkeit und den Anstand der preußischen Minister, Anwürfe, die der Herr Vertreter der Reichsregierung insofern erhoben hat, als er behauptete, es sei garnicht wahr, daß die Minister wirklich mit dem Reichskanzler bzw. dem Reichskommissar zusammenarbeiten wollten, ihre jetzige Erklärung sei nur eine prozeßtaktische Maßnahme. Der Herr Vertreter der Reichsregierung hat es zurückgewiesen, daß wir die subjektive Gutgläubigkeit der Reichsregierung anzweifeln. Darauf kommt es uns nicht an, da der gute Glaube die Reichsregierung garnicht entschuldigen würde. Was wir hier behaupten, das ist die Tatsache, daß politische M o t i v e für das Vorgehen der Reichsregierung maßgebend gewesen sind, die durch die Verfassung nicht gebilligt werden. Wenn der Herr Vertreter der Reichsregierung meinte, von einer Verfassungswidrigkeit des Vorgehens der Reichsregierung dürfe in diesem Prozeß überhaupt nicht gesprochen werden, dann können wir uns diesen Prozeß ersparen; denn zunächst einmal ist es die Hauptfrage dieses Prozesses, festzustellen, ob die Reichsregierung verfassungsmäßig oder verfassungswidrig vorgegangen ist. Was wir behaupten, ist ein Ermessensmißbrauch, ein unsachliches Motiv der Reichsregierung. Dazu möchte ich einen für uns sehr wichtigen Beweis liefern. Wir haben behauptet, daß gewisse Vereinbarungen — ich sagte

neulich ausdrücklich, nicht schriftlicher Art — zwischen einem oder einzelnen Mitgliedern der Reichsregierung vorher oder nachdem die Reichsregierung gebildet war, mit Hitler geschlossen worden sind, Vereinbarungen, zu denen gerade die Beseitigung bestimmter Persönlichkeiten in der Preußischen Regierung gehört hat. Es wurde uns dann mit größtem Nachdruck gesagt, solche Vereinbarungen hätten nicht stattgefunden. Ich darf darauf hinweisen, daß der Minister a. D. Frick nach den übereinstimmenden Blättermeldungen vor wenigen Tagen in einer großen Beamten-Kundgebung in Berlin ausdrücklich, und zwar als Augen- und Ohrenzeuge des Empfangs beim Reichskanzler und beim Reichspräsidenten, bestätigt hat, daß die Regierung Papen gleich bei der Amtsübernahme von Hitler eine schriftliche Tolerierungserklärung verlangt habe, die von Hitler aber abgelehnt worden sei mit der Begründung, er wolle seine Stellungnahme zu der Regierung von deren Taten abhängig machen. Sollte also der Staatsgerichtshof nicht an sich unseren Anträgen stattgeben, so würde ich bitten, auch Herrn Frick dazu als Zeugen zu vernehmen, welche Taten es waren, die man von der Regierung erwartet hat, und welches die schriftlichen Abmachungen waren, die von Papen damals mit Hitler treffen wollte. Das sind, wie gesagt, nicht unsere Behauptungen, sondern bis jetzt unwidersprochene, auch von Regierungsseite nicht widersprochene Behauptungen des Herrn Frick, der als Augen- und Ohrenzeuge dabei gewesen ist.

Nun zur Frage der Endgültigkeit der Maßnahmen. Es wird immer wieder von der Regierungsseite so hingestellt, als ob es die Aufgabe der Reichsregierung sei, eine neue „verfassungsmäßige" Regierung in Preußen zu bilden. Nun gibt doch die Reichsregierung jetzt selbst zu, daß eine verfassungsmäßige Regierung in Preußen da ist. Wenn aber tatsächlich — das ist das Entscheidende — die Pflichtverletzung darin bestehen soll, wenn tatsächlich — ich mäßige meine Ausdrücke bewußt — die ungeheuerliche Behauptung hier aufgestellt wird, es sei als Pflichtverletzung anzusehen, daß Mitglieder einer der Reichsregierung mißliebigen Partei, nämlich SPD.-Mitglieder in der Regierung gesessen haben, wenn man deshalb schon die innerliche Unabhängigkeit der Regierung bestritten hat, dann, muß man sagen, — und das bitte ich den Staatsgerichtshof, ganz deutlich festzustellen — wird niemals eine Regierung in Preußen gebildet werden können. Denn wenn schon die Zugehörigkeit zu der einen oder anderen Partei der Reichsregierung die Möglichkeit gibt, einen Reichskommissar einzusetzen, weil Mitglieder in der Preußischen Regierung sind, die eventuell einmal mit anderen eine Front einnehmen könnten, die der Reichsregierung nicht paßt, dann ist allerdings die Endgültigkeit der getroffenen Maßnahmen bewiesen. Nun aber die Konsequenzen für die subjektive Gutgläubigkeit an eine nationale Volksgemeinschaft, die aus einer solchen ungeheuerlichen Auffassung spricht. Ich bitte den Staatsgerichtshof, eines sehr ernst zu überdenken. Wenn, wie das in diesem Saale von dem Vertreter der Reichsregierung gesagt wurde, die Zugehörigkeit von Regierungsmitgliedern zur Sozialdemokratischen Partei bereits einen Grund zu einer Exekution gegen ein Land geben kann, weil man die innere Unabhängigkeit von den Kommunisten nicht mehr für gewährleistet hält, dann ist die gesamte vierzehnjährige politische Erziehungsarbeit, die die deutsche Sozialdemokratie an der deutschen Arbeiterschaft vorgenommen hat, völlig umsonst gewesen. Wenn es heute überhaupt noch einen deutschen Rechtsstaat gibt, so liegt das daran, daß sich gerade die Herren Braun und Severing für ihn immer wieder eingesetzt haben und zwar oft im Gegensatz zu ihren Parteigenossen. Wenn aber das Urteil entsprechend dieser Auffassung der Reichsregierung aus-

fallen sollte, dann ist die vierzehnjährige Erziehungsarbeit der Sozialdemokratie und ihrer Führung umsonst gewesen, und die politischen Konsequenzen kann sich jeder hier ausmalen. Die Reichsregierung nimmt hier den nationalen Standpunkt für sich allein in Anspruch. Das gehört offenbar zu jenen deutschen Eigentümlichkeiten, über die wir nicht weiter streiten wollen. Ich lasse es dahingestellt, wer nationaler ist: Menschen, die immer nur davon reden oder ein Mann wie Braun, der nicht nur seinen einzigen Sohn im Felde verloren hat, sondern sich für eine wahrhaft nationale Arbeit seit 14 Jahren voll eingesetzt hat. Wir Sozialdemokraten haben es nicht notwendig, nationale Phrasen zu machen. Wir lassen uns von niemand sagen: Unsere Auslegung der Verfassung ist national, das heißt aber — wenn es auch nicht ausdrücklich gesagt wurde, jeder hat es aber so verstanden —: Eure ist es nicht. Ich weise diese billige Art von Agitation sehr energisch zurück.

Der Rechtsstaat ist auf das ernsteste bedroht, wenn das deutsche Bürgertum sich heute auf den Standpunkt stellt, es kann kein Mitglied der Sozialdemokratie Mitglied einer Landesregierung sein — ich bitte, das zu beachten —, nicht nur der Preußischen Regierung. Hier sitzt der Vertreter der Badischen Regierung, in der auch ein Sozialdemokrat Mitglied der Regierung ist. Und wenn weiter behauptet wird, die Möglichkeit, daß zwischen Kommunisten und Sozialdemokraten in irgend einer Zukunft einmal eine Einheitsfront gebildet werden könnte, diese Möglichkeit sei bereits ausreichend, um eine Reichsexekution gegen ein solches Land zu veranlassen, dann allerdings ist jede Art von Rechtsstaat von dieser Reichsregierung erledigt worden; denn dann bedeutet das, daß die Linke unter keinen Umständen die Möglichkeit haben soll, innerhalb des politischen Streites die gleiche Chance zu bekommen, sondern daß sie jederzeit darauf gefaßt sein muß, daß gegen sie mit Gewalt, mit dem berühmten Leutnant mit zwei Mann, vorgegangen und sie aus dem verfassungsmäßigen Amt hinausgeworfen wird.

Nun aber zu der Behauptung von der drohenden Einheitsfront. Der Vertreter der Reichsregierung behauptete, man brauche nur in die sozialdemokratischen Blätter zu sehen, um jeden Tag die Einheitsfront dort angekündigt zu finden. Bedauerlicherweise hat der Herr Vertreter der Reichsregierung nicht ein einziges Blatt zitiert. Es wäre sehr wünschenswert gewesen, eine so weitgehende Behauptung hier auch zu belegen. Offenbar muß er viel genauere Quellen dafür haben als ich, denn in Wahrheit ist es keinem Sozialdemokraten bekannt, daß heute die Einheitsfront mit den Kommunisten auch nur in der Presse gefordert wird, geschweige denn, daß irgendwelche Schritte zu ihrer Bildung gemacht werden. Die Einheitsfront, wie sie in der Rede von Grzesinski gemeint ist, und wie man sie auch sonst finden mag, besagt: wenn ihr mit uns geht, dann wollen wir gemeinsam marschieren. Es gehört offenbar zur Prozeßtechnik der Gegenseite — ich erinnere nur an den Fall Abegg — alle politisch gemeinten Worte von links so auszulegen, daß sie gegen die Linke sprechen und nicht so auszulegen, wie sie politisch gemeint sind.

Ich möchte schließen mit einem Zitat, das mir als Motto für diesen ganzen Streit das wünschenswerteste zu sein scheint. Es wurde von Herrn Ministerialdirektor Dr. Brecht gesagt, der Staatsgerichtshof möge, wenn er das Vorgehen des Reichs für berechtigt halte, das klar aussprechen. Ich sage Ihnen als Sozialdemokrat: Tun Sie das, wenn Sie es für richtig halten; dann ist damit eindeutig klar geworden, wie die politische Lage in Deutschland ist. Aber ich bitte Sie als Jurist und als Deutscher, die Worte, die von dem verehrten Kollegen Jacobi im

Archiv des öffentlichen Rechts im Jahre 1920 (S. 278) geschrieben worden sind, anzuhören und zu beachten. Es sind Worte, die ich für diesen Prozeß geschrieben wissen möchte:

> „Man sollte annehmen," sagte damals Kollege Jacobi, „daß ein Staat, der aus einem inneren Zusammenbruch des Rechts heraus daran geht, sich wieder eine Ordnung im Sinne des Rechtsstaates zu geben, nicht den alten Fehler wiederholen wird, unter dem Schilde des Rechtsstaates mit ungemessenen Verordnungen einzelner Stellen zu arbeiten. Denn wenn wir das Haus wieder aufbauen wollen, so müssen wir von Grund auf mit dem Geiste aufräumen, der meint, so genau komme es ja auf das einzelne nicht an, wenn nur im ganzen ein halbwegs nützliches Ergebnis erzielt werde. Auch im Staats- und Rechtsleben ist das Entscheidende, wie etwas erreicht wird. Und es geht nicht an, daß diejenigen, die eine Rechtsordnung aufrichten wollen, sich nicht zuerst selbst ehrlich an das Recht binden."

Das ist das, was ich als Deutscher und als Jurist dem Staatsgerichtshof in diesem Prozeß als letztes Wort zu sagen habe.

Professor Peters: Ich ergreife nur das Wort, weil der Herr Vertreter der Reichsregierung den sechs anderen Ministern, insbesondere den Zentrumsministern, deren Interessen ich speziell zu vertreten habe, jetzt einzig und allein noch die Ablehnung der Mitarbeit mit dem Reichskanzler bzw. Reichskommissar vorwirft, und weil gesagt wurde, daß unser Widerspruch gegen diesen Vorwurf jetzt nachträglich aus prozeßtaktischen Gründen erhoben sei. Ich möchte also noch einmal feststellen, daß der bezeichnete Vorwurf jetzt tatsächlich der einzige ist, der noch erhoben wird. Wenn man sich die sieben Vorwürfe ansieht, die im ersten Schriftsatz gegen die Preußische Regierung erhoben worden und die in der preußischen Erwiderung vom 10. August 1932 zusammengestellt sind, so paßt eigentlich kein einziger von ihnen auf die anderen sechs Minister, insbesondere nicht auf die Zentrumsminister. Wie will man dem preußischen Justizminister Bevorzugung der Kommunisten usw. vorwerfen?! Die Gerichte sind unabhängig, und es ist nicht einmal behauptet worden, daß etwa die Preußische Justizverwaltung den Kommunisten gegenüber irgendwie gebunden oder unfrei sei. Dem Minister Hirtsiefer hat der Reichskanzler, wie vorhin vorgetragen wurde, selbst den Dank für die Mitarbeit der Preußischen Regierung ausgesprochen. Den Dank hat er ihm natürlich nicht nur für seine Person ausgesprochen, sondern offenbar auch den anderen Herren Ministern. Minister Steiger ist abgesetzt worden zu einer Zeit, als er überhaupt nicht in Berlin, sondern in Bayern auf einer Konferenz der Ernährungsminister weilte. Also diese drei Zentrums-Minister haben danach offenbar keine andere „Pflichtverletzung des Landes Preußen" begangen, als die angebliche Ablehnung der Mitarbeit. Nun haben wir aber doch — und ich nehme an, daß sich auch die Herren Richter des Staatsgerichtshofs dessen noch erinnern — bereits in der Verhandlung vom 23. Juli erklärt, daß es sich um eine Ablehnung der Mitarbeit nicht handele, sondern es ist damals auch schon über die Bedeutung dieses auch im Prozeß hier mehrfach erörterten Briefes gesprochen worden und schon damals gesagt worden, daß es sich lediglich um die Ablehnung der bewußten ungültigen Einladung zu einer Sitzung des „Preußischen Staatsministeriums" seitens des Reichskommissars gehandelt hat. Aus allen Schriftsätzen, die seitdem geschrieben worden sind, ergibt sich, daß seitens der preußischen Minister die Mitarbeit mit dem Reichskommissar in keiner Weise abgelehnt worden ist. Selbst wenn also anfänglich das Reich irrtümlich angenommen haben sollte, die sechs Minister

verweigerten die Zusammenarbeit mit dem Reichskommissar als solchem, so weiß das Reich spätestens seit dem 23. Juli, daß diese Annahme falsch ist. Damit entfällt aber jede Grundlage, gegen die sechs Minister überhaupt vorzugehen, selbst wenn man alle anderen Behauptungen, die das Reich aufstellt und die natürlich auch von mir bestritten werden, als richtig unterstellen würde. Damit entfallen die Grundlagen für Maßnahmen auf Grund des Art. 48 Abs. 1, aber auch die Grundlagen, die Art. 48 Abs. 2 bietet; denn daß diese sechs Minister sonst noch irgend etwas mit der Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im Deutschen Reich zu tun haben, ist auch seitens des Reiches nicht behauptet worden.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Darf ich fragen, ob das Wort noch gewünscht wird?

Ministerialdirektor Dr. Brecht (persönliche Bemerkung): Es ist vorhin unter ausdrücklicher Nennung meiner Person gesagt worden, es wäre das eine Prozeßbehauptung gewesen, was ich für die zweite Gruppe der Minister gesagt habe. Das ist nicht der Fall. Ich habe schon neulich erklärt, daß bereits an dem fraglichen Vormittag einige der Herren Minister in meiner Gegenwart gerade darüber gesprochen haben, daß die Formulierung des letzten Absatzes nicht deutlich genug sei, und es sind dann die berühmten Anführungszeichen noch hineingesetzt worden, um das zu unterstreichen. Und am nächsten Tage ist in dem weiteren Schreiben gesagt worden: Wir lehnen Verhandlungen nicht ab. Einige Minister haben schon am ersten Morgen in Gegenwart von Zeugen geäußert, daß das zwar sehr unbequem sei, aber daß man das machen müsse.

Zu der anderen Bemerkung des Herrn Ministerialdirektor Gottheiner möchte ich zuerst fragen, ob der Herr Vorsitzende eine Äußerung in dieser Schärfe von mir gehört hat, von verfassungswidrigen Absichten des Herrn Reichskanzlers. Im ganzen Verlauf der Woche habe ich mich bemüht, sachlich zu bleiben, und ich habe nach meinen Notizen wohl gesprochen von „Rechtsirrtum", von „fahrlässigem tatsächlichem Irrtum", „fahrlässig falscher Information", „mala fides superveniens" mit dem Zusatz sit venia verbo, ich habe wohl gesprochen von Motiven und Zwecken, die für die Anwendung des Art. 48 keine Grundlage bilden dürfen. Aber von einem bewußten Vorgehen gegen die Verfassung habe ich nicht gesprochen, wenn ich allerdings auch glaube, daß man sich bewußt gewesen ist — ich scheue mich nicht, das auszusprechen —, daß diese Auslegung der Verfassung äußerst zweifelhaft war.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich möchte dazu folgendes sagen. Zufällig liegt mir gerade ein Zettel mit einigen Notizen vor, und zwar sind da zwei Worte notiert: verfassungswidrige Absichten und Anmaßung. Diese Worte sind nicht von Ihnen gebraucht worden, aber an Ihrem Tische. Ich habe auch alsbald, nachdem sie gebraucht worden waren, darauf hingewiesen und habe gebeten, solche Ausdrücke nach Möglichkeit zu vermeiden. Ich attestiere Ihnen also ausdrücklich, sie waren nicht von Ihrer Seite, sondern aus Ihrer Nachbarschaft.

Professor Heller: Darf ich fragen, ob wir eigentlich über das Vorgehen der Reichsregierung hier verhandeln oder nicht. Das verfassungswidrige Vorgehen ist ja doch der Gegenstand des Prozesses, und die Klage meiner Fraktion und der Zentrumsfraktion des Preußischen Landtags behauptet, daß das Vorgehen der Reichsregierung nach Art. 48 Abs. 1 und 2 der Reichsverfassung nicht zulässig war. Das nennt man verfassungswidrig.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich glaube, Herr Professor, es liegt daran, daß Sie zu meinem Bedauern kein Strafrechtler sind. Es kommt auf die Absicht an, und verfassungswidrige Absicht ist dann da, wenn es jemand gerade darauf ankommt, die Verfassung zu verletzen. Also damit erklärt sich die ganze Geschichte.

Darf ich dann fragen, ob damit dieser Teil abgeschlossen ist.

Ministerialdirektor Dr. Badt: Meine Aufgabe am Schlusse dieses tatsächlichen Teils ist eine sehr nüchterne, die infolgedessen auch kurz erledigt werden kann. Ich habe lediglich sieben im Laufe der Verhandlungen schon größtenteils erwähnte Schriftstücke als Anlagen zum Protokoll zu überreichen und will bei jedem kurz sagen, worum es sich handelt und aus welchem Grunde die Überreichung erfolgt.

1. Auszug aus den Verhandlungen des Reichstags vom Jahre 1928. Diese Verhandlungen betreffen das Hochverratsverfahren gegen Justizrat Claß und dessen Pläne, die eingestandenermaßen schon damals die Anwendung des Art. 48, eine mehrmalige Auflösung des Reichstags und die Bestellung eines Diktators vorsahen, um zu dem gleichen Ziele zu gelangen, das nach unserer Auffassung am 20. Juli verfolgt wurde. Es soll dadurch deutlich gemacht werden, daß die Vorgänge vom 20. Juli nicht isoliert betrachtet werden dürfen, daß sie vielmehr nur die Vollendung eines langjährig vorbereiteten Planes darstellen.

2. Der von dem Herrn Vorsitzenden bereits erwähnte Brief des Landtagspräsidenten Kerrl vom 18. Juli. Ich habe freilich nur eine Abschrift aus der Berliner Börsen-Zeitung hier; da diese aber jetzt mehr oder weniger offiziöses Organ des Reichswehrministeriums ist, kann der hier abgedruckte Wortlaut des Briefes wohl als authentisch angesehen werden.

3. Landtagsprotokoll der 17. Sitzung vom 30. August 1932, das die Stellungnahme verschiedener Abgeordneten zu diesem Briefe enthält. Ich habe mir erlaubt, die einzelnen Stellen zu bezeichnen, aus denen mehrere Abgeordnete ausdrücklich gefolgert haben: Wenn am 18. Juli ein solcher Brief des Landtagspräsidenten geschrieben wird, der die Einsetzung eines Reichskommissars fordert und wenn dann am 20. Juli diese Einsetzung tatsächlich erfolgt, so ist damit ein wichtiges Beweismittel für die Frage gegeben, ob wirklich am 20. Juli für das Vorgehen des Reiches nur die angegebenen Gründe —, Wiederherstellung der angeblich gefährdeten öffentlichen Sicherheit und Ordnung — oder nicht vielmehr ganz andere Gründe maßgebend waren. In dieser Sitzung sind als Ergebnis der Debatte mit großer Mehrheit zwei Anträge angenommen worden. In dem einen protestiert der Landtag auf das entschiedenste gegen das „völlig ungesetzliche und verfassungswidrige Vorgehen der Reichsregierung gegen Preußen" und fordert Aufhebung der Notverordnung vom 20. Juli 1932. In dem zweiten, der — das interessiert vielleicht — von der Nationalsozialistischen Fraktion des Landtags gestellt worden ist, spricht der Landtag dem Reichskommissar von Papen seine Mißbilligung aus, u. a. auch deshalb, weil er als Reichskommissar für Preußen „durch seinen Beauftragten, entgegen dem Willen des Volkes, eine antisoziale, reaktionäre Wirtschafts-, Personal- und Kulturpolitik getrieben und durch seine Verwaltungsreform das landschaftliche Eigenleben zerstört habe".

4. Zwei Staatsratsprotokolle, darunter das vom 8. September 1932. In diesen gibt auch der Staatsrat durch besonderen

Beschluß seiner Auffassung Ausdruck, „daß die Verordnung des Reichspräsidenten vom 20. Juli 1932 und ihre Anwendung, insbesondere die Enthebung des preußischen Ministerpräsidenten und der preußischen Staatsminister von ihren Ämtern und von der Führung der laufenden Geschäfte, mit der Reichsverfassung und der Preußischen Verfassung nicht im Einklang steht."

5. Ein Briefwechsel zwischen dem preußischen Staatssekretär Krüger und dem stellvertretenden Reichskommissar Dr. Bracht und — dazugehörig — eine Nummer der Mitteilungen des Wolffschen Telegraphen-Büros vom 19. Juli. Hier handelt es sich um die schon erwähnten Beamtenfragen. Die Überreichung dieses Materials erscheint mir erforderlich zu sein, weil vorhin Herr Ministerialdirektor Gottheiner nochmals betonte, es seien nach dem 20. Juli gegen Beamte nur diejenigen Maßnahmen getroffen worden, die — so sagte er wohl — objektiv erforderlich waren. Nur solche Beamte seien von ihren Ämtern entfernt worden, die nicht mehr die Gewähr einer ordnungsmäßigen Führung ihres Amtes boten. Herr Professor Giese hat schon bei Gelegenheit der drei Fragen — die übrigens sämtlich nicht beantwortet worden sind — darauf hingewiesen, wie kränkend es für die zum Teil mehr als ein Vierteljahrhundert im Dienste des Preußischen Staates stehenden Beamten sein mußte, wenn sie ohne jedes Wort des Dankes und der Anerkennung den sogenannten „blauen Brief' bekamen, lediglich also die Mitteilung erhielten, sie seien zur Disposition gestellt worden. Nun hat zu dieser Frage ein sehr interessanter Schriftwechsel zwischen einem dieser Beamten, dem Staatssekretär Krüger und dem Reichskommissar Bracht, stattgefunden, den ich hiermit überreiche. Herr Bracht hatte im Rundfunk eine Rede gehalten und diese „Säuberungsaktion" damit verteidigt, es seien lediglich „ungeeignete Beamte" entfernt worden. Herr Staatssekretär Krüger hatte ihn darauf schriftlich angefragt, ob er auch zu diesen ungeeigneten Beamten gehöre. Die Antwort ging lediglich dahin, Gründe über die Zur-Dispostionsstellung würden nicht mitgeteilt. Im weiteren Verlauf der Auseinandersetzung wurde eine persönliche Erörterung in Aussicht genommen, zu der Herr Dr. Bracht die Initiative ergreifen wollte. Sie hat bis heute nicht stattgefunden.

Wie unterschiedlich die Reichsregierung hier gegen Beamte vorging, ist aus dem gleichfalls überreichten WTB.-Bericht vom 19. Juli zu ersehen. Hier befindet sich ein ausdrückliches Anerkennungsschreiben an Herrn Ministerialdirektor von Hagenow, der einige Tage vorher zur Disposition gestellt war, abgedruckt. Es ging also auch anders.

Ich betone nochmals: hätte die Reichsregierung die am 20. Juli und den folgenden Tagen vorgenommenen Beamtenentlassungen ehrlich damit begründet, daß sie aus politischen Gründen erforderlich geworden seien, so wäre auf die davon betroffenen Beamten kein Makel gefallen. Die Reichsregierung hätte sich m. E. sogar nichts vergeben, wenn sie für diejenigen Beamten, die der neue autoritäre Kurs glaubte nicht brauchen zu können, die gleichen Worte des Dankes und der Anerkennung für ihre bisherige Jahrzehnte lange Tätigkeit gefunden hätte, wie das gegenüber Herrn von Hagenow geschehen ist. Sie hat aber auch den Beamten gegenüber — ebenso wie bei der Preußischen Staatsregierung — andere Gründe für ihre Maßnahmen angegeben, als sie in Wirklichkeit vorlagen.

6. Zwei Protokolle des Überwachungsausschusses des Reichstages über die zweite und fünfte Sitzung. Sie enthalten den Beweis dafür, daß die Verfassungsverletzung vom 20. Juli auch nach der Meinung des Überwachungsausschusses des Reichstages nicht die einzige geblieben ist, sondern daß ihr weitere gefolgt sind. Der Herr Vorsitzende hat zwar vorhin moniert, daß Vorgänge erörtert wurden, die zeitlich nach dem 20. Juli lägen, aber ich glaube, ich muß in diesem Zusammenhang darauf eingehen.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich habe das nicht in diesem Sinne moniert, sondern nur darauf aufmerksam gemacht, daß jetzt am Schluß ganz neue Tatsachen vorgebracht sind, die neue Debatten entfesseln könnten, und daß mir das bedauerlich erscheint.

Ministerialdirektor Dr. Badt: Ich will also dann nur kurz darauf hinweisen, daß nach der Meinung des Überwachungsausschusses durch das spätere Verhalten der Reichsregierung, durch die nochmalige Auflösung des Reichstages, durch die Weigerung, vor dem Ausschuß zur Wahrung der Rechte der Volksvertretung des Reichstags und vor dem Ausschuß für Auswärtige Angelegenheiten zu erscheinen, und schließlich durch die Duldung der verfassungswidrigen Durchsuchung des Reichstages ohne vorherige Zustimmung des Präsidenten die Vorschriften der Art. 25 Abs. 1, 33 Abs. 1, 38 Abs. 2 und 48 Abs. 3, Satz 2 verletzt worden sind; diese letztere Vorschrift insbesondere deshalb, weil die — nach Meinung des Überwachungsausschusses verfassungswidrige — zweite Auflösung des Reichstages dessen wichtiges verfassungsmäßiges Recht beeinträchtigt hat, die Aufhebung von Notverordnungen zu verlangen. Dieses Recht bildet aber — so sagt der Überwachungsausschuß — ein Sicherheitsventil gegen Überschreitungen des Ermessens bei Art. 48.

Das Protokoll der fünften Sitzung wird vor allem deshalb überreicht, weil hier Herr von Papen selbst als Zeuge sich über die Gründe der Reichstagsauflösung äußert.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich muß bitten, diese Ausführungen entweder in dem Bewußtsein zu machen, daß dann diese Fragen erörtert werden müssen, oder aber sie zu unterlassen.

Ministerialdirektor Dr. Badt: Ich kann mich im Interesse der Abkürzung der Verhandlungen auch damit begnügen, auf den Inhalt der überreichten Protokolle zu verweisen.

7. Ein Stück der „Deutschen Allgemeinen Zeitung" vom Abend des 1. September 1932 — Nr. 410 —. Es enthält einen Artikel des Herrn Reichskanzlers von Papen über „Konservative Staatsführung". Dazu einige Worte:

Bei der Beurteilung der Vorgänge vom 20. Juli spielt die Frage, ob es sich wirklich um vorläufige Maßnahmen handelte oder nicht, eine große Rolle. Herr Ministerialdirektor Gottheiner hat hier auf eine Frage des Herrn Vorsitzenden gesagt, die Aufhebung der Maßnahmen vom 20. Juli solle lediglich bis zu dem Zeitpunkt hinausgeschoben werden, in dem in Preußen wieder eine neue parlamentarische Regierung gebildet werde. Nun hat aber Herr von Papen in diesem Artikel „Konservative Staatsführung" folgende Sätze geschrieben — es handelte sich damals darum, ob der Auflösung des Reichstages durch eine Koalition zwischen Nationalsozialisten und Zentrum vorgebeugt werden könne —:

„Die Frage einer Regierungsbildung auf parlamentarischem Koalitionswege ist neuerdings wieder in den Kreis der öffentlichen politischen Diskussion gestellt worden. Wenn angesichts der wachsenden Not derartige Verhandlungen mit dem Motiv geführt werden, den parteipolitischen Gegner durch Mißerfolg seiner Regierungstätigkeit zu vernichten, so ist das ein gefährliches Spiel, vor dem nicht genug gewarnt werden kann ... Es liegt in der Natur solcher parteitaktischen Manöver, daß sie verschleiert und in der Öffentlichkeit abgeleugnet werden. Das kann mich nicht hindern, offen vor solchen Plänen zu warnen, bei denen es zunächst unerörtert bleiben mag, wer der Betrogene und wer der Betrüger ist, die aber bestimmt das deutsche Volk um die Hoffnung auf Besserung seiner Lage betrügen. Nichts kann eindringlicher die Notwendigkeit einer autoritären Regierung beweisen, als derartige Aussichten auf die Manöver eines taktischen Spiels der Parteien."

Nun liegen doch aber die Dinge in Preußen so: Eine neue parlamentarische Regierung, deren Bildung die Reichsregierung zur Voraussetzung einer Aufhebung der Verordnung vom 20. Juli macht, könnte nur aus einer Koalition zwischen Nationalsozialisten und Zentrum bestehen. Also aus der gleichen Koalition, die Herr von Papen für das Reich nicht gelten läßt, bei der er die einen als Betrüger und die anderen als Betrogene bezeichnet und der gegenüber nach seiner Meinung erst recht eine „autoritäre Regierung" notwendig ist. Es ist doch wohl mit Sicherheit zu erwarten, daß Herr von Papen, falls wirklich eine solche parlamentarische Regierung in Preußen gebildet wird, ihr gegenüber die gleichen Argumente ins Treffen führen wird, wie in seinem überreichten Artikel. Das bedeutet also: Die angeblich lediglich zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung erlassene Verordnung ist überhaupt nicht als „vorübergehende Maßnahme" gedacht, sondern voraussichtlich als eine Dauereinrichtung. Dadurch aber gerade kennzeichnet sie sich als eine im Rahmen des Art. 48 verfassungswidrige Maßnahme.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Darf ich dazu noch etwas sagen. Mir hat nichts ferner gelegen, als irgend einen der Beteiligten in seinem Angriff oder seiner Verteidigung zu beschränken oder sie zu erschweren. Auf der anderen Seite ist es meine Pflicht, dafür zu sorgen, daß wir in dem Rahmen bleiben, der durch die Anträge an den Staatsgerichtshof selbst gesteckt ist. Ich neige zu der Auffassung, daß diese Vorgänge, von denen zuerst Herr Ministerialdirektor Dr. Brecht sprach, auf die dann auf meine Bemerkung hin von Seiten des Reiches nicht erwidert worden ist, und die Sie dann zu einem wesentlichen Teil wiederholt und ausführlich dargelegt haben, mit der Rechtsentscheidung, die wir zu treffen haben, nichts zu tun haben. Nur aus diesem Grunde habe ich gebeten, auf diese Vorgänge nicht zurückzukommen, wenn es aber geschehe, sich bewußt zu bleiben, daß ich dann auch eine Erörterung darüber nicht abschneiden kann. Denn Sie werden mir selbst zugeben, daß ich die Verhandlungen nicht so leiten kann, daß im letzten Moment die preußischen Herren Vertreter gegenüber der Regierung eine Reihe von Anschuldigungen wegen Verfassungsverletzung erheben, ohne daß ich dem Reich Gelegenheit geben könnte, sich dagegen zu verwahren. Nur aus diesem Grunde habe ich gebeten, dies Thema fallen zu lassen.

Darf ich dann fragen, ob wir damit nun diese Debatte als abgeschlossen ansehen können. (Ministerialdirektor Gottheiner: Ich verzichte.) Auch von der anderen Seite wird das Wort nicht mehr gewünscht.

XI. Prozeßvoraussetzungen

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Wir können uns dann den sogenannten Prozeßvoraussetzungen zuwenden.

Wir stehen vor einer Klage des Landes Preußen, vertreten durch das Staatsministerium, der Zentrumsfraktion im Preußischen Landtag, der Fraktion der Sozialdemokratischen Partei Deutschlands im Preußischen Landtag, vertreten durch ihren Vorsitzenden, des preußischen Herrn Ministerpräsidenten Dr. Braun, des preußischen Ministers des Innern Dr. Severing, der Herren Minister Hirtsiefer, Steiger, Schreiber, Schmidt, Grimme und Klepper, ferner des Landes Bayern und des Landes Baden, jedes vertreten durch sein Staatsministerium. Die Richtung dieser Klagen ist nicht ganz einheitlich. Alle Klagen richten sich, soweit ich sehe, gegen das Deutsche Reich, vertreten durch die Reichsregierung, vielleicht mit einer Nuancierung; einige der Klagen richten sich gleichzeitig gegen den Herrn Reichskanzler als Reichskommissar für Preußen. Die eine Nuance, die wohl auch noch besprochen werden muß, besteht darin, daß die Sozialdemokratische Fraktion gegen das Deutsche Reich oder die Reichsregierung, vertreten durch den Herrn Reichskanzler in seiner Eigenschaft als Reichskommissar, klagt.

Nun würde es sich zunächst darum handeln, festzustellen, ob die Anträge, die namens des Herrn Ministerpräsidenten und der übrigen preußischen Minister persönlich gestellt worden sind, und die seinerzeit eingebracht wurden, um der Gefahr vorzubeugen, daß infolge Neubildung einer preußischen Regierung der ganze Prozeß ins Wasser fallen könnte, heute aufrecht erhalten werden sollen oder nicht.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Es ginge vielleicht so, daß wir mit einer Abtrennung unter Vorbehalt späterer Zurücknahme einverstanden wären, weil zur Zeit kein akutes Interesse aus dem von Ihnen angedeuteten Grunde besteht. Wenn jetzt, solange die preußischen Minister noch nicht durch eine neue preußische Landesregierung ersetzt sind, eine endgültige Entscheidung — nicht ein Beweisbeschluß, der das Verfahren noch hinzieht — ergeht, so könnte ich mir denken, daß dann die Klage der preußischen Minister zurückgezogen wird. Anders können wir kaum handeln.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Lassen Sie sie doch ruhig bestehen. Ob der Staatsgerichtshof sich auch noch über diese Frage der Aktiv-Legitimation den Kopf zerbricht, ist schließlich nicht so wichtig.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Es ist eine schwierige Frage. Aber wenn der Staatsgerichtshof sie nicht schwierig findet... (Heiterkeit.).

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Schwierig ist alles! — Nun käme die Frage, welches eigentlich die Richtung der Anträge der Fraktionen ist. Das ist wichtig für die Frage, ob ein Streit vorliegt, in dem die Fraktionen hier vor

uns treten können. Soweit ich Sie recht verstanden habe, auch nach den schriftlichen Darlegungen, wird als Hilfskonstruktion so argumentiert, daß nicht nur ein Streit zwischen einem Lande und dem Reich hier geführt wird, sondern daß es sich auch um eine Verfassungsstreitigkeit innerhalb eines Landes handele. Wohl um deswillen und angesichts der Möglichkeit, daß man den Fraktionen vorhalten könnte, sie könnten einen Streit für das Land Preußen gegen das Reich nicht führen, hat man gesagt: Gut, dann ist unser Antrag ein Antrag in einer Verfassungsstreitigkeit innerhalb Preußens, und wir nehmen nunmehr den Reichskommissar in Anspruch, und zwar deshalb, weil er sich selbst als eine preußische Stelle betrachtet und geriert. Habe ich so richtig verstanden?

Professor Heller: Vollständig richtig —, nur zum letzten Satz vielleicht eine kleine Nuance: nicht nur, weil er sich selbst so bezeichnet, sondern weil er Anspruch darauf erhebt, eine Landesstelle zu sein, muß der Reichskommissar prozessual als solcher in Anspruch genommen werden, obzwar wir uns materiellrechtlich auf den Standpunkt stellen, daß er Reichsorgan ist. Es ist aber keine außergewöhnliche Sache, jemand prozessual insofern in Anspruch zu nehmen, als er selbst es zu sein behauptet. Wir behaupten also: der Reichskommissar ist materiell-rechtlich Reichskommissar, prozeß-rechtlich muß er, weil er sich als Landesorgan geriert, in einer Verfassungsstreitigkeit innerhalb Preußens in Anspruch genommen werden können.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Darf ich nochmals zur Sicherheit fragen: Der Zentrumsantrag richtet sich gegen die Reichsregierung, vertreten durch den Herrn Reichskanzler?

Professor Peters: Ja, gegen das Reich. Der Antrag soll in seiner Richtung auf das hinzielen, was Herr Heller ausführte. Daß der Reichskommissar Reichsorgan ist, daß das Reich für ihn die Verantwortung trägt, kommt darin zum Ausdruck. Er soll damit für alle Fälle als die Stelle bezeichnet werden, die für sich die Ausübung der Landesstaatsgewalt in Preußen in Anspruch nimmt. Insofern unterscheidet sich der Zentrumsantrag in keiner Weise von dem der beiden anderen Antragsteller. Das ergibt sich auch aus seiner Begründung.

Reichsgerichtsrat Schmitz: Der Antrag selbst müßte sich dann doch gegen den Reichskommissar richten, nicht bloß die Begründung. In erster Linie ist das Reich, vertreten durch die Reichsregierung, verklagt. Ein weiterer Antrag von Ihnen liegt nicht vor.

Professor Peters: Ich würde dann ausdrücklich den Antrag eventualiter auch gegen den Reichskommissar richten. (Schmitz: Ein Eventualantrag kann das nicht sein.) Also dehne ich den Antrag ausdrücklich auch gegen den Reichskommissar aus.

Professor Jacobi: Mir scheinen dagegen doch Bedenken zu sprechen. Ich habe ohnehin noch vor, über die über das gewöhnliche Formale hinausgehende Bedeutung der sogenannten Prozeßvoraussetzungen zu sprechen. Hier scheint mir, daß damit eine neue Klage erhoben wird. Der Staatsgerichtshof hat in Entscheidungen festgestellt, daß die Klagen vor dem Staatsgerichtshof schriftlich vorbereitet sein müssen, und daß er nicht in der Lage ist, einen neuen Prozeßgegenstand in der mündlichen Verhandlung zuzulassen. Ich gebe das nur zur Erwägung.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Es handelt sich eigentlich nur darum, klarzustellen, was den Beteiligten eigentlich vorgeschwebt hat. Formale Schwierigkeiten sollten wir uns nicht machen.

Professor Heller: Man könnte Herrn Kollegen Jacobi ja zustimmen. Aber im Falle des Reichskanzlers und des Reichskommissars handelt es sich in Wahrheit um dieselbe Person. Es liegt also schlimmstenfalls nur eine falsa demonstratio vor; denn dem richtigen Antraggegner wurde die richtige Klage mit Begründung zugestellt, und er hat sie auch akzeptiert. Nur weil die Personal-Union gegeben ist zwischen Reichskanzler und Reichskommissar, ist es ohne weiteres möglich, auch einen Antrag wie den der Zentrums-Fraktion trotz dieser falsa demonstratio als richtig anzusehen.

Professor Jacobi: So ohne weiteres kann ich das auch nicht zugeben. Es scheint mir nicht dasselbe, ob eine Angelegenheit in einem Reichsministerium bearbeitet wird oder in einem preußischen Ministerium, und die Frage der Zulässigkeit der Anträge ist natürlich eine ganz andere, ob es sich um eine Verfassungsstreitigkeit Preußens gegen das Reich oder um eine Verfassungsstreitigkeit innerhalb Preußens handelt. Im letzteren Falle können ganz andere Anträge gestellt werden als bei einer Klage gegen das Reich. Bei einer Verfassungsstreitigkeit innerhalb Preußens kann nicht die Rechtsgültigkeit der Verordnung vom 20. Juli 1932 zum Hauptgegenstand der Klage gemacht werden. Also ich kann nicht ohne weiteres zugeben, daß das nur rein formale Dinge sind. Jedenfalls sind wir davon ausgegangen: Verklagt ist das Reich, und folglich hat sich die Reichsregierung mit der Angelegenheit befaßt. Die Preußische Regierung ist nicht verklagt und hat sich infolgedessen nicht mit der Angelegenheit befaßt. Es ist daher gar kein Zufall, daß Herr Ministerialdirektor Schütze erst nachträglich gewissermaßen in das Verfahren eingespannt ist, um keine formalen Schwierigkeiten zu machen. Aber wenn nun gesagt wird, es komme darauf nicht an, so möchte ich doch auch auf die Ressortgebundenheit der Haltung der Regierung hinweisen. Es ist auch bei der bestehenden Personalunion, vielleicht da besonders, eine verschiedene Behandlung notwendig und möglich, je nachdem eine Angelegenheit im Reichsministerium oder im preußischen Ministerium behandelt wird.

Ministeraldirektor Dr. Schütze: Ich hatte bisher auch nur angenommen, daß die Klage der einzelnen Herren Minister gegen den Herrn Reichskanzler als Reichskommissar für Preußen angestrengt sei, denn nur in diesem einen Falle ist er als Prozeßpartei benannt worden. In den beiden anderen Fällen, wo es sich um die Fraktionsklagen handelt, ist der Herr Reichskanzler zwar als Reichskommissar für Preußen erwähnt, als beklagte Partei aber das Reich bezeichnet. Prozeßobjekt und Prozeßgegner in diesen Klagen ist das Reich und nicht der Reichskanzler als preußische Stelle. Ich muß auch Bedenken dagegen erheben, daß diese beiden Klagen nachträglich zugelassen werden und ein ganz neues Prozeßobjekt eingeführt wird.

Professor Heller: Die einzige Begründung, die von der Gegenseite gegeben wird, soll die Ressort-Mitarbeit sein. Wie sich aber aus den Akten ergibt, hat sich der Herr Reichskanzler zur Begründung seines Standpunktes im weitesten Umfange, ja fast ausschließlich der preußischen Ministerien bedient, der Untersuchungen innerhalb des preußischen Innenministeriums, bearbeitet vom zuständigen Referenten, so daß auch dieser einzige materielle Grund hinfällig ist. Der Reichskanzler hat nun einmal die zwei Beine und tritt das eine Mal auf das

eine Bein als Reichskanzler und das nächste Mal auf das andere Bein als Reichskommissar für das Land Preußen; ausgerechnet das, das man gerade in Anspruch nimmt, ist dann immer das nichtzuständige. Da aber einmal der Vertreter der Reichsregierung zugegeben hat, daß der Reichskommissar durch Herrn Ministerialdirektor Schütze vertreten ist, so ist damit bereits der Antragsgegner gegeben, und dieser Antragsgegner hat schon vorher die Klage ohne weiteres entgegengenommen. Im übrigen betone ich, daß mein Antrag vom 1. September sich ausdrücklich gegen den Reichskanzler als Reichskommissar für das Land Preußen richtet.

Ministerialdirektor Dr. Schütze: Ich habe Vollmacht nur für die Klage, die von den einzelnen Herren Ministern angestrengt worden ist, keine Vollmacht des Herrn Reichskanzlers für die beiden Klagen der Fraktionen.

Zur sachlichen Richtigstellung möchte ich bemerken, daß die Klagebeantwortung tatsächlich nicht im preußischen Innenministerium bearbeitet worden ist, bzw. unter Führung des Reichskommissars, sondern sie ist, soviel ich weiß, ausschließlich im Reichsministerium des Innern bearbeitet worden. Richtig ist allerdings, daß gewisse Sachfeststellungen im preußischen Ministerium des Innern getroffen worden sind. Diese Sachfeststellungen sind aber nicht Klagebeantwortung, sondern nur Anlage zur Klagebeantwortung. Ich bin bereit, mich auf die Klage der einzelnen Herren Minister namens des Herrn Reichskommissars für Preußen hier einzulassen, aber ich bin nicht bereit, mich namens des Herrn Reichskommissars auf die Klage einzulassen, soweit sie von den beiden Fraktionen angestrengt worden ist.

Professor Peters: Ich möchte nur noch auf eins hinweisen. Gerade nach dem Wortlaut der Verordnung handelt es sich nicht um eine Personalunion, als um eine zufällige Vereinigung der Person des Reichskanzlers und der Person des Reichskommissars. Ganz bewußt ist das Reichskommissariat in die Hand des Reichskanzlers als solchem gelegt. In Wirklichkeit ist also der Prozeßgegner die gleiche Person und die gleiche Behörde. Selbst wenn also formal eine Änderung des Antrags vorläge, so kann der schon längst in das Verfahren einbezogene, die Schriftsätze beantwortende Beklagte dagegen nichts einwenden.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Eines scheint mir festzustehen: eine formale Klageänderung in dem Sinne, daß heute nun noch ein neuer verklagt ist oder jemand, den man als neu ansehen kann, kann ich natürlich nicht ohne Zustimmung der anderen Seite zulassen. Welche Konsequenz der Staatsgerichtshof daraus zieht, ist eine Frage für sich. Dagegen scheint mir festzustehen: die Klage der einzelnen Herren Minister war von vornherein jedenfalls auch gegen den Reichskommissar gerichtet, und in dieser Klage ist der Herr Reichskommissar vertreten. (Ministerialdirektor Dr. Schütze: Jawohl!) Bei den übrigen Klagen der Fraktionen steht es so: die Klage der Zentrumsfraktion ist bisher nur gerichtet gewesen gegen das Reich, vertreten durch die Reichsregierung. (Professor Peters: Jawohl!) Die Klage der Sozialdemokratischen Fraktion ist gerichtet gegen das Deutsche Reich, vertreten durch den Herrn Reichskanzler in seiner Eigenschaft als Reichskommissar für Preußen, also auch gegen den Herrn Reichskanzler, jedenfalls richtet sie sich in erster Reihe gegen das Deutsche Reich.

Professor Jacobi: Darf ich nur zur Klärung darauf hinweisen: Es ist die Klage der Sozialdemokratischen Fraktion, der ganze Schriftwechsel gegen das Reich gerichtet, eine Klage gegen den Reichskommissar ist nicht erhoben, und

dann erst ist in dem letzten Schriftsatz der Sozialdemokratischen Fraktion gesagt worden, sie klage gegen das Reich, vertreten durch den Reichskanzler als Reichskommissar für Preußen. Es ist also auch da noch nicht der Reichskommissar zum Beklagten gemacht worden, sondern immer wieder nur das Reich.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Also es bleibt dabei: die Klage der Sozialdemokratischen Fraktion ist gegen das Reich gerichtet.

Professor Heller: Die Schwierigkeit, das Rubrum bei einer solchen Klage aufzustellen, ist selbstverständlich gegeben. Wenn der Herr Reichskanzler in seiner Eigenschaft — und das ist der ausdrückliche Wortlaut der Verordnung vom 20. Juli — als Kommissar für das Land Preußen von uns verklagt wird, so glauben wir, dazu aktiv legitimiert zu sein. Wir nehmen das nicht nur als Hilfsstellung in Anspruch. Wir haben in unseren Schriftsätzen ausführlich gesagt, warum wir in Anspruch nehmen, gegenüber dem Reich aktiv legitimiert zu sein. Um dann auch die Verfassungsstreitigkeit innerhalb Preußens zu erfassen, haben wir den Reichskanzler auch als Reichskommissar für das Land Preußen genannt. Im übrigen wollen wir diesen Streit nicht weiter ausdehnen; von unserer Seite haben wir nichts mehr dazu zu sagen.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Nun würde wohl die Frage zu erörtern sein, warum, aus welchen Erwägungen Sie glauben, namens der Fraktionen das Reich in dieser Sache in Anspruch nehmen zu können.

Professor Heller: Ich möchte nicht auf alles, was in den Schriftsätzen geäußert wurde, noch einmal eingehen. Ich beschränke mich auf die Feststellung, daß wir die Aktiv-Legitimation der Fraktionen in diesem Streit deshalb in Anspruch nehmen, weil die Fraktionen Teile des Landtags sind. Diese Aktiv-Legitimation muß ihnen deshalb zuerkannt werden, weil im anderen Falle, wenn die Reichsregierung mit Hilfe einer Landtagsmehrheit oder auch des Landtagspräsidenten einen Staatsstreich durchführen würde, überhaupt niemand zur Klage vor dem Staatsgerichtshof legitimiert wäre. Wir haben auch auf das preußische Zuständigkeitsgesetz, §§ 19, 21, hingewiesen, wo dann, wenn der Gemeindevorstand nicht klagt, mit Recht der Stadtverordneten-Versammlung dieses Recht zugebilligt wird. Hier kommt eben der in der Preußischen und in der Reichsverfassung überall durchgeführte parlamentarische Minderheitsschutz in Frage, wodurch der Minderheit das Recht gegeben wird, sich gegenüber Übergriffen der Mehrheit zu wehren, und da, wo es sich um einen verfassungswidrigen Eingriff des Reichs handelt, sich auch gegen das Reich zu wehren.

Jedenfalls aber müßten in einem Streit Preußen—Reich die Fraktionen als Nebenintervenienten zugelassen werden; daß ein rechtliches Interesse an dem Obsiegen der einen Partei gegeben ist, brauchen wir nicht weiter zu belegen. Sicher wird eine solche Nebenintervention nicht grenzenlos zugelassen werden können. Es ist gewiß richtig, daß in einem solchen Falle eine Unzahl von Legitimationen entstehen würde, die mit einer geordneten Arbeit des Staatsgerichtshofs nicht in Einklang zu bringen wären. Aber in unserem Falle ist angesichts der Absetzung einer verfassungsmäßigen Regierung durch einen Reichskommissar, die eben eventuell dann nicht mehr als legitimiert angesehen werden könnte, insbesondere, wenn der Antrag C nicht eingebracht wäre, die Aktiv-Legitimation der Fraktion ohne weiteres gegeben; denn dann ist die Fraktion eventuell das einzige Subjekt, das noch auftreten kann, um die Interessen des Landes wahrzunehmen. Wir stützen also die Aktiv-Legitimation der Fraktionen auf ihre

Eigenschaft als Bestandteil des Landtags und berufen uns auf eine große Reihe von Entscheidungen, in denen der Staatsgerichtshof eine solche Aktiv-Legitimation als Teil des Landtags anerkannt hat.

Professor Peters: Ich will noch zur Erläuterung hinzufügen, warum die Klage gerade gegen das Reich gerichtet worden ist. Nach unseren Ausführungen im Laufe der Verhandlungen vertrete ich die Auffassung, daß hier vom Reich durch irgendwelche Reichsorgane, durch den Reichskanzler, durch den Reichskommissar usw. Landesstaatsgewalt ausgeübt wird. Es ist also ein Streit um die Landesstaatsgewalt in Preußen. Es entsteht damit die Frage: Wer soll als Träger der Landesstaatsgewalt hier verklagt werden? Würden wir sagen: den Reichskommissar, so würde er sich dem entziehen, indem er erklärt, er sei überhaupt für nichts zuständig, sondern er ist ja, wie wir festgestellt haben, der berühmte freischwebende Kugelblitz, der von keiner Seite aus zu erfassen ist. (Heiterkeit.) Gerade nach den Ausführungen der Gegenseite, die den Reichskommissar jeglicher Verantwortlichkeit zu entziehen suchten, bleibt garnichts anderes übrig, als den, der sicher der Träger der in Preußen getroffenen Maßnahmen ist, d. h. das Reich, als Antragsgegner zu erfassen, weil sicher ein Reichsorgan Landesstaatsgewalt in Preußen ausübt. Es bleibt sich dann gleich, welches Organ das Reich selbst als das zuständige betrachtet. Hätten wir die Klage gegen den Reichskommissar gerichtet, so würde man uns von der anderen Seite aus wahrscheinlich erwidert haben: Die Klage muß mangels Selbständigkeit des Kommissars gegen den Reichskanzler gerichtet werden; hätten wir sie gegen den Reichskanzler gerichtet, hätte man gesagt, sie muß gegen den Reichskommissar oder wieder die Reichsregierung gerichtet sein. Deshalb war für uns das Deutsche Reich als die zu Unrecht in Preußen Landesstaatsgewalt ausübende Stelle zunächst der Antragsgegner, an den wir uns nach meiner Ansicht sicher halten können.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Verklagt ist das Deutsche Reich als Deutsches Reich oder das Deutsche Reich qua Preußen?

Professor Peters: Das Reich als die Stelle, die preußische Landesstaatsgewalt ausübt, die sich mit Unrecht die Landesstaatsgewalt anmaßt — das Wort „anmaßt" meine ich nicht mit moralischem Beigeschmack —, die Stelle, die jedenfalls preußische Staatsgewalt in Anspruch nimmt. Damit wird der Streit gleichzeitig ein Streit über die preußische Staatsgewalt und damit ein Verfassungsstreit innerhalb Preußens. Es ist zuzugeben, daß der Fall außergewöhnlich liegt, indem hier ausnahmsweise das Reich die Stelle ist, die preußische Landesstaatsgewalt in Anspruch nimmt und damit in das innerstaatliche Landesverfassungsrecht eintritt.

Ministerialdirektor Gottheiner: Ich möchte mich zu der Frage der Prozeßvoraussetzungen im einzelnen nicht äußern, ich möchte nur sagen, es scheint mir zweckmäßig, daß man die ganzen prozessualen formalen Rechtsfragen einmal im Zusammenhang behandelt. Wir sind der Anschauung, daß eine Klärung der Sache dadurch besser herbeigeführt werden kann, als wenn die einzelnen Fragen erörtert werden. Ich würde dankbar sein, wenn einem Vertreter der Reichsregierung Gelegenheit gegeben würde, sich über diese Fragen im Zusammenhang zu äußern.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Diese Gelegenheit werden wir sicher gern geben, ich halte es nur für notwendig, daß zunächst noch die Vertreter von Bayern und Baden ihre Auffassung darlegen.

Staatsrat von Jan: Meine sehr verehrten Herren! Wir haben unsere Klage auf den Art. 19 der Reichsverfassung gestützt, indem wir annehmen, daß eine Streitigkeit nicht privatrechtlicher Art zwischen Bayern und dem Reich vorliegt. Die Reichsregierung bestreitet, daß eine Streitigkeit vorliegt. Sie ist besonders im zweiten Schriftsatz der Reichsregierung eingehend darauf zu sprechen gekommen in fast zwanzig Seiten langen Ausführungen. Wir haben uns damals reiflich überlegt, ob wir gleich noch einen Schriftsatz nachfolgen lassen sollten, in dem zu diesen Ausführungen Stellung genommen würde. Wir sind aus technischen Gründen davon abgekommen, um das Verfahren nicht weiter aufzuhalten. Die Sache ist damals so weit vorbereitet gewesen, daß es von uns nicht zu verantworten gewesen wäre, wenn wir angesichts der Absicht des Herrn Präsidenten, alle Klagen zu verbinden, nun noch aus diesem Grunde einen Schriftsatz eingereicht hätten. Ich muß mir also nunmehr gestatten, eingehende Ausführungen dazu zu machen.

Zunächst darf ich den konkreten Tatbestand, wie er sich für uns darstellt, und wie er gerade für die Beurteilung unserer Sachbefugnis wesentlich ist, kurz ins Gedächtnis zurückrufen. Am 20. Juli das Vorgehen der Reichsregierung; hiergegen Protest der bayerischen Regierung unter Hinweis auf die verfassungsmäßigen Rechte der Länder. Vorher Länderkonferenz in Stuttgart und anschließend Ausgabe einer amtlichen Pressemitteilung, daß die Ausdehnung der Maßnahmen, die gegen Preußen ergriffen worden seien, auf andere Länder nicht in Frage kämen, da in den andern Ländern die Ruhe und Ordnung sichergestellt sei. Das ist der Tatbestand, wie er uns vorliegt. Reichsratssitzungen haben dann stattgefunden. In einer Reichsrats-Ausschußsitzung hat der bayerische Vertreter gleichfalls darauf hingewiesen, daß dieses Vorgehen gegen Preußen auch die bayerischen Interessen berührt. Wir hatten in der Zwischenzeit schon dem Staatsgerichtshof kurz telegrafisch die Klage angekündigt. Es hat dann noch eine Reichsratsvollsitzung stattgefunden, in der auf Grund einer vorangegangenen Besprechung die preußischen Sitze leer geblieben sind, und in der der bayerische Vertreter nochmals unseren Standpunkt dahin klargelegt hat, daß wir der Meinung seien, daß auch bayerische Interessen dadurch berührt würden, wenn die Zusammensetzung des Reichsrats auch bezüglich anderer Länder nicht in der Weise vorgenommen werde, wie dies in der Reichsverfassung vorgesehen sei. Die Reichsregierung hat in der amtlichen Pressemitteilung nur auf den Tatbestand rekurriert, die Rechtsfrage, die von uns sowohl im Telegramm an die Reichsregierung, wie im Telegramm an den Staatsgerichtshof und auch bei der Stuttgarter Länderkonferenz angeschnitten worden ist, ist nicht berührt worden. Nun könnte man annehmen: qui tacet, consentire videtur. Das wäre aber von unserer Seite ein Fehlschluß; denn das Schweigen spricht eine zu beredte Sprache in dem Sinne, daß man unser Recht in dieser Hinsicht bestreiten will. In den Schriftsätzen der Reichsregierung ist darauf hingewiesen worden, es mute sonderbar an, daß die Bayerische Regierung die im bundesfreundlichen Geiste gehaltene Erklärung nach der Stuttgarter Länderkonferenz in diesem anderen Sinne ausdeute. Allein wir sind der Meinung, Vorsicht schadet nichts, und da die Reichsregierung es vermieden hat, hier unseren Rechtsstandpunkt anzuerkennen, sehen wir uns genötigt, unseren Rechtsstandpunkt vor dem Staatsgerichtshof zu vertreten und auch die Rechtsfrage hier eingehend zu erörtern. Wir verstehen es andererseits nicht, daß die Reichsregierung, wo es sich um die Klärung grundlegender Fragen handelt, uns gegenüber auf dem formalen Standpunkt steht, daß hier keine Streitigkeit zwischen Bayern und dem Reich vorliege.

Was ist nun eine Streitigkeit? Wenn ich es wörtlich auslege, eine Sache, bei der sich zwei Leute streiten. Und, daß wir uns über diese Frage streiten, darüber kann eigentlich m.E. kein Streit bestehen. (Heiterkeit.) Es muß feststehen, daß die Streitigkeit nicht bloß politischer Art ist. Eine politische Streitigkeit — ich zitiere Triepel: „Streitigkeiten zwischen Reich und Ländern" — liegt nur vor, wenn Wille gegen Wille steht. Das ist bei uns nicht der Fall, sondern bei uns steht der Standpunkt des Landes Bayern, das sich auf Recht stützt, gegen den Standpunkt des Reichs, das dieses Recht bestreiten will. Es liegt also keine politische Streitigkeit, sondern eine rechtliche Streitigkeit vor. Wir sind der Meinung, daß der Wortlaut des Art. 19 der Reichsverfassung, der von Streitigkeiten nicht privatrechtlicher Art spricht, so zu deuten ist, daß immer dann, wenn eine Meinungsverschiedenheit zwischen Ländern auftaucht, die nicht im bundesfreundlichen Sinne unter den Parteien selbst ausgeglichen werden kann, der Gang zum Staatsgerichtshof am Platze ist. Ich beziehe mich da auf eine Äußerung, die der Abgeordnete Kahl in der Plenarsitzung der Nationalversammlung am 2. Juli gemacht hat. Er hat dort als Berichterstatter zum ersten Hauptteil der Reichsverfassung fünf Grundsätze ausgearbeitet und darauf hingewiesen, daß es außerordentlich erfreulich sei, daß nun unter allen Umständen die Regelung von Streitigkeiten unter den Ländern durch den Staatsgerichtshof im bundesfreundlichen Sinne gesichert sei. Ich beziehe mich weiter auf eine Äußerung Triepels in der schon zitierten Schrift, wo er auch sagt, er halte es für einen der grundlegendsten Punkte des ganzen Aufbaues der neuen Verfassung, daß die bundesfreundliche Erledigung von Streitigkeiten durch den Staatsgerichtshof gewährleistet sei.

Nun ist im Verfassungsausschuß der Nationalversammlung auch eingehend über Art. 19 gesprochen worden. Allein das ist hauptsächlich zu dem Zwecke geschehen, um festzustellen, ob neben Art. 19 auch noch Art. 13 Abs. 2 der Reichsverfassung einen Sinn habe, und man hat schließlich erklärt: Ja, es ist notwendig, daß Art. 13 Abs. 2 noch bleibt; denn da handelt es sich um Meinungsverschiedenheiten, bei denen gar kein Streit zu bestehen braucht, wo sogar, wenn Reich und Land einverstanden sind, trotzdem noch eine Streitigkeit in dem Sinne bestehen kann, als es streitig ist, ob eine Bestimmung des Reichsrechts mit Landesrecht übereinstimmt. In diesem Sinne hat man dann erklärt: das, was im Art. 13 Abs. 2 vorliegt, sind ganz abstrakte Rechtsfragen, dagegen was im Art. 19 vorliegt, sind Streitigkeiten über mehr konkrete Rechtsverhältnisse, die auf Grund des Art. 19 zur Erledigung gebracht werden sollen. Wenn man aber erklärt, es sollen zwar abstrakte Rechtsfragen, bei denen keine Meinungsverschiedenheit zwischen Reich und Land besteht, der Erledigung zugeführt werden können, aber konkrete Rechtsfragen, wo Meinungsverschiedenheiten vorliegen, sollen nicht nach Art. 19 erledigt werden können, so ist das m. E. ein Widerspruch, den man nur dadurch lösen kann, daß man dazu kommt, auch abstrakte Rechtsfragen dem Art. 19 zu unterstellen.

Nun hat auch der Staatsgerichtshof zu dieser Frage wenigstens implicite mehrfach Stellung genommen. Verschiedene dieser Entscheidungen sind in der Deutschen Juristenzeitung 1932 S. 1193 von Dr. Friesenhahn behandelt. Er weist dabei besonders auf die Entscheidung in der Frage der bayerischen Titelverleihungen hin, bei der ich auch schon den Vorzug hatte, hier vor dem Staatsgerichtshof aufzutreten. Er hat festgestellt, daß da das petitum des Reichs ganz konkret war, nämlich daß Titelverleihungen, wie sie in Bayern vorgenommen

sind, der Verfassung nicht entsprechen, und der Staatsgerichtshof habe dazu ausgesprochen, daß eine Verleihung von Ehrentiteln ganz allgemein nicht zulässig sei. Der Staatsgerichtshof hat also die sogenannte Konkretisierung garnicht für notwendig gehalten, sondern hat eine abstrakte Rechtsfrage entschieden. In einer weiteren Entscheidung ist ausdrücklich vom Staatsgerichtshof ausgesprochen worden, daß es der Tragweite der Entscheidungen des Staatsgerichtshofs entspreche, die objektive Rechtslage klarzustellen. Das ist also ein ganz anderer Standpunkt, als der, der von Seiten des Reichs eingenommen wird. Die Reichsregierung stellt sich mit ihrer Anschauung auf den Zivilprozeß ein. Wenn man aber diese hier zu Grunde legt, kommt man, glaube ich, nicht zu einem bundesfreundlichen Einvernehmen, sondern es wird diesem Gedanken entgegengearbeitet; denn wenn man eine Sache im bundesfreundlichen Sinne erledigen will, darf man nicht warten, bis der Brand ausgebrochen ist, darf man die Feuerwehr nicht erst rufen, wenn das Haus in Flammen steht, sondern, sobald sich ein Brandgeruch bemerkbar macht, nicht erst wenn Matthäi am Letzten ist, sondern wenn irgendein Symptom sich zeigt. Der Staatsgerichtshof ist der Hüter der Verfassung. Soll man nun, wenn man ein Kleinod in Gefahr weiß, wenn man sich der Gefahr ausgesetzt fühlt, daß einem dieses Kleinod entzogen werden soll, den Hüter erst dann anrufen, wenn das Kleinod schon weg ist, oder wird man nicht, um das Kleinod zu behalten, den Hüter vorher anrufen?! Das ist ein Umstand, der absolut einleuchtend ist und für unsere Auffassung spricht. Gerade daß der preußische Streit schon soweit gediehen war, daß ein fait accompli geschaffen war, macht die Erledigung dieses Streites so außerordentlich schwer. Deshalb ist es von unserm Standpunkt aus richtig gedacht, daß wir den Staatsgerichtshof vorher in Anspruch nehmen, ehe ein derartiger Zustand bei uns eingetreten ist. Das führt natürlich nicht dazu, daß der Staatsgerichtshof etwa uferlos allen möglichen Anträgen ausgesetzt wäre. Es besteht selbstverständlich immer noch die Voraussetzung, daß ein Feststellungsinteresse gegeben sein muß, wenn man eine Sache vor dem Staatsgerichtshof vertreten will.

Diese Ausführungen vorausgeschickt, erkläre ich nun weiter, daß wir der Ansicht sind, daß ein konkretes Rechtsverhältnis, wie es die Reichsregierung verlangt, in unserm Falle absolut gegeben ist. Was ist ein konkretes Rechtsverhältnis? Es ist nach unserer Auffassung ein Verhältnis zwischen zwei Rechtssubjekten auf Grund einer Rechtsnorm. Rechtssubjekte sind Bayern und das Reich, Rechtsnorm ist die Reichsverfassung. Wir unterscheiden zwischen abstraktem und konkretem Rechtsverhältnis. Ein abstraktes Rechtsverhältnis liegt dann vor, wenn es sich um eine reine Vorstellung von rechtlichen Beziehungen zwischen Rechtssubjekten aus einer Rechtsnorm handelt, z. B. ein Rechtsverhältnis zwischen dem Erblasser und dem Erben nach dem BGB., ohne daß irgendeine Persönlichkeit in Frage steht. Ein konkretes Rechtsverhältnis liegt dann vor, wenn die individuelle Verwirklichung eines solchen abstrakten Rechtsverhältnisses in Frage steht, also ein Rechtsverhältnis zwischen dem Erblasser A und dem Erben B. So ist das Verhältnis Reich : Länder auf Grund der Reichsverfassung ein abstraktes Rechtsverhältnis, aber das Verhältnis Reich : Bayern ein konkretes Rechtsverhältnis. Es wäre daher geradezu begriffswidrig, wenn man annehmen wollte, daß ein Rechtsverhältnis Reich : Bayern ein abstraktes Rechtsverhältnis sein könnte, vielleicht etwa deswegen, weil die Rechtsfigur Reich überhaupt nur einmal, die Rechtsfigur Länder nur 17mal vorkommt. Das wäre ein Trugschluß. Es gibt Rechtsverhältnisse, wobei die Beteiligten überhaupt nur einmal vorkommen, z. B. Reich : Reichsbahn, Reich : Reichsbank. Also es handelt

sich für uns nicht um die Feststellung eines abstrakten Rechtsverhältnisses Reich : Land, sondern eines konkreten Rechtsverhältnisses Reich : Bayern, und zwar nach bestimmten Richtungen hin, die wir als streitig ansehen. Das Rechtsverhältnis, um das es sich bei Reich : Bayern ganz konkret handelt, ist das Gesamtrechtsverhältnis, das heißt die Summe der Rechte und Pflichten auf Grund eines Rechtsverhältnisses. Aus diesem Rechtsverhältnis können selbstverständlich wieder einzelne Rechtsbeziehungen, einzelne Pflichten, einzelne Rechte, Teilrechte, Teilpflichten entstehen, aber es wäre falsch, anzunehmen, daß nur diese Einzelrechte, Einzelpflichten etwa konkrete Rechtsverhältnisse sein könnten. Das konkrete Rechtsverhältnis besteht schon in dem Verhältnis zwischen Reich und Bayern. Dieses Rechtsverhältnis ist nicht etwa eine Rechtslage oder ein Rechtszustand, wie das in dem Schriftsatz der Reichsregierung mehrfach ausgeführt worden ist, sondern es ist ein spezielles Rechtsverhältnis, auf Grund dessen die Klage gestellt werden kann.

Nun muß natürlich, wenn eine Klage vom Staatsgerichtshof gestellt werden kann, noch ein Rechtsschutzanspruch hinzukommen. Das ist verschieden bei einer Leistungsklage und einer Feststellungsklage. Bei einer Leistungsklage muß noch eine Verletzung des Rechtsverhältnisses hinzukommen, um den Antrag auf Restitution zu begründen; bei einer Feststellungsklage dagegen ist keine Rechtsverletzung notwendig, sondern es genügt die Gefährdung, um den Feststellungsregreß zu begründen. Ich kann mich in dieser Beziehung, um auf die Gefährdung unserer Interessen zu kommen, auf die Ausführungen von Stein-Jonas Zivilprozeß S. 640 beziehen. Ich möchte die in Betracht kommenden Sätze vorlesen:

> Ein solches Feststellungsinteresse besteht, wenn dem Recht oder der Rechtslage des Klägers eine gegenwärtige Gefahr der Unsicherheit droht, und das Urteil auf die Feststellungsklage geeignet ist, diese Gefahr zu beseitigen.

Wir sind der Meinung, daß unserer Rechtslage allerdings eine gewisse Unsicherheit gedroht hat und droht, und daß wir deshalb genötigt waren, diese Feststellungsklage zu erheben, um die Gefährdung der Sicherheit durch den Spruch des unabhängigen Staatsgerichtshofs zu beseitigen. Stein-Jonas fährt fort:

> Es muß also tatsächlich das Rechtsverhältnis, das den Gegenstand der positiven Feststellungsklage bildet, oder die Rechtslage des Klägers im ganzen durch tatsächliche Ungewißheit gefährdet sein. Es muß Zweifel oder Streit unter den Parteien über den Bestand oder Umfang eines festgestellten Rechtsverhältnisses bestehen, wobei im Streitfall gleichgültig ist, daß der Jurist die Grundlosigkeit des einen Standpunkts auf den ersten Blick erkennt. Die Ungewißheit entsteht in aller Regel dadurch, daß der Gegner außerhalb des Prozesses dem Rechte des Klägers tatsächlich oder wörtlich entgegentritt, sei es dadurch, daß er das Recht des Klägers bestreitet, oder daß er für sich ein damit unverträgliches Recht in Anspruch nimmt, sei es dadurch, daß er sich eines Rechtes gegen den Kläger, insbesondere eines Anspruchs gegen ihn berühmt.

An diesen Rechtsausdruck „berühmen" möchte ich anknüpfen und darlegen, wie weit sich die Reichsregierung etwa uns gegenüber eines Rechtes berühmt hat, das wir nicht anerkennen können. Sie hat sich eines Rechtes berühmt einmal mittelbar durch das Vorgehen gegen das Land Preußen. Wir

haben in den letzten Tagen wiederholt gehört, der Zugriff gegen Länder in solchen Fällen richte sich nach der Größe des Landes. Wenn also in Preußen schon eingegriffen wird, ist es für uns höchste Gefahr, anzunehmen, daß nun auch das zweitgrößte Land drankommt, wenn man so weiter fortfahren will. (Heiterkeit.) Und dann hat man sich unmittelbar eines Rechtes uns gegenüber berühmt. Einmal Stuttgarter Länderkonferenz — ich habe den Wortlaut mitgeteilt. Es ist nicht ausdrücklich ausgesprochen worden, daß man das Recht auch uns gegenüber in Anspruch nimmt, aber es wird jeder verstehen, der die Sprache solcher amtlichen Mitteilungen kennt. Wenn man uns auf unsere Frage, wie es mit dem Rechtsstandpunkt stehe, erklärt: euch gegenüber kommt das nicht in Frage, da ist ja die Ordnung und Sicherheit nicht gestört, so ist klar ersichtlich, daß daraus der Rechtsstandpunkt der Reichsregierung hervorleuchtet, daß man dies Recht auch uns gegenüber in Anspruch nimmt. Und dann, meine Herren, brauchen Sie nur die Schriftsätze der Gegenseite einzusehen, da wimmelt es von derartigen Berühmungen eines Rechts in dieser Hinsicht uns gegenüber.

Und schließlich die Verhandlungen im Reichsrat. Sie sind für uns von allergrößter Bedeutung. Die Länder haben ein Recht darauf, daß die Zusammensetzung der einzelnen Ländervertretungen im Reichsrat genau der Verfassung entspricht, und daß nicht Personen im Reichsrat auftreten, die nicht als Ländervertreter angesehen werden können. Ich habe schon darüber gesprochen, warum wir Vertreter des Reichs auch unter den Voraussetzungen des Art. 48 Abs. 2 nicht als Landesvertretung ansehen können. Daraus entnehmen wir weiter die Berechtigung anzunehmen, daß das Reich sich des Rechtes tatsächlich durch die Tat, nicht bloß durch Worte berühmt hat, Rechte der Länder in Anspruch zu nehmen. Wenn man es ganz scharf faßt, müßte eigentlich unsere Klage überhaupt nicht eine Feststellungs-, sondern eine Leistungsklage sein, denn wir nehmen an, daß hier das Recht der Länder gerade schon verletzt worden ist, so daß wir ein Recht hätten, eine Leistungsklage anzustellen. Da aber die Klage beim Staatsgerichtshof bekanntlich immer in Form der Feststellungsklage erfolgt, so ergibt sich dieser Unterschied nach außen hin überhaupt nicht. Ich möchte aber doch dem Staatsgerichtshof auch zur Erwägung anheimgeben, ob nicht vielleicht unsere Klage, wie wir sie auffassen müssen, als Leistungsklage und nicht bloß als Feststellungsklage in dieser Hinsicht anzusehen ist. — Ich stelle also fest, daß die Reichsregierung sich dieses Rechtes zum mindestens uns gegenüber berühmt hat.

Nun wird hiergegen geltend gemacht, es handele sich da um eine Differenz innerhalb des Reichs, denn der Reichsrat sei Organ des Reichs. Dem ist schon in unserm Schriftsatz widersprochen worden. Der Reichsrat ist nicht nur Reichsorgan, sondern auch Länderorgan. Er ist das Organ, durch das die Länder im Reichsrat das Recht haben, mitzureden, und es ist ausdrücklich als Länderrecht und Länderorgan in der Reichsverfassung festgelegt. Wir haben also ein Recht darauf, im Reichsrat mitzureden, und uns nicht durch einen Reichskommissar verdrängen oder ersetzen zu lassen.

Der Reichsrat hat ein doppeltes Gesicht; das eine schaut nach dem Reich, das andere schaut nach den Ländern, und für uns ist das Gesicht, das nach den Ländern schaut, nicht das unwichtigste, wenn wir auch natürlich die Auffassung der Reichsregierung verstehen, daß für sie das Gesicht nach dem Reich als das wichtigste erscheint. Der Reichsrat kann in seiner Bedeutung für die Länder überhaupt nicht überschätzt werden. Er ist das Organ, das für uns zur Aus-

übung unseres Mitbestimmungsrechts im Reich wesentlich ist, und dessen Benutzung wir uns unter keinen Umständen beeinträchtigen lassen werden. Ich habe bei der programmatischen Erklärung, die ich für Bayern im Eingang unserer Verhandlungen abgegeben habe, davon gesprochen, daß wir den Blick in die Zukunft, nicht in die Vergangenheit richten. Diese programmtische Erklärung betraf unsere Stellung im ganzen Prozeß, sie sollte selbstverständlich nicht zu diesem Punkte hier Stellung nehmen, wo für uns jetzt unbedingt ein Blick in die Vergangenheit notwendig ist. Das wollte ich mir hier für diese Gelegenheit versparen.

Meine Herren! Exempla docent. Ich darf vielleicht auch hier ein paar Beispiele anführen, die dem BGB. entnommen sein sollen. Stellen Sie sich vor, in einem Hause mit 17 Wohnungen sind die Mietsverträge alle gleich. Ein Punkt in den Mietsverträgen lautet, daß die Mieter keinen übermäßigen Lärm machen dürfen, nicht übermäßig Klavier spielen sollen. Nun wird der Mieter einer großen Wohnung vom Hausherrn auf die Straße gesetzt unter der Mitteilung, er habe übermäßigen Lärm verursacht. Der Mieter der zweitgrößten Wohnung erschrickt und sagt sich: was dem passiert, kann mir jeden Moment auch passieren, schreibt dem Hausherrn einen Brief und teilt ihm mit: Ich bin der Auffassung, daß das aus unserm Mietsvertrag nicht hervorgeht. Darauf bekommt er vom Hausherrn einen Brief: Was wollen Sie eigentlich, Sie haben ja gar keinen Lärm gemacht. Glauben Sie nicht, meine Herren, daß der Zivilprozessualist daraufhin dem Mieter der zweitgrößten Wohnung Recht geben würde, wenn er sagt, da liegt höchste Gefahr vor, daß auch ich plötzlich auf die Straße gesetzt werde, diese Feststellungsklage ist zulässig. Wir haben uns über diese Frage mit Zivilprozessualisten an der Münchener Universität in Verbindung gesetzt, und wenn es nötig sein sollte, wird vielleicht Herr Professor Nawiasky die Güte haben, über die Einzelheiten dieser Feststellung zu berichten, die durchaus in unserm Sinne sind. Ich nenne nur die Äußerungen von Geheimrat Kisch, der auf dem Gebiete des Zivilprozeßrechts den besten Ruf in ganz Deutschland hat.

Ein zweites Beispiel: Ein Gesellschaftsvertrag. Der Geschäftsführer der Gesellschaft nimmt einen der Gesellschafter aus dem Gesellschaftsvertrag in Anspruch. Sollte nicht da auch das Interesse des zweiten, dritten Gesellschafters bestehen, daß dies Verhältnis nicht unwidersprochen in irgendeiner Weise festgestellt werde, die ihn schädigt, sondern daß er von sich aus auch das Recht hat, eine derartige Feststellung zu treffen?

Und nun, meine Herren, um darzutun, in welcher Weise wir uns vom Reich im Juni und Juli 1932 bedroht fühlen mußten, darf ich Ihnen noch eine Anzahl von Zeitungsausschnitten bekanntgeben, in denen die Stimmung, die in gewissen Kreisen gegenüber Bayern im Juni und Juli geherrscht hat, zum Ausdruck kommt. Ich habe hier die „Hamburger Nachrichten" vom 2. Juni, Nr. 294. Da heißt es:

> „Infolgedessen wird die Reichsregierung ungesäumt daranzugehen haben, dem Reichsrecht in Bayern, wie in ganz Süddeutschland Anerkennung zu verschaffen. Ob das durch eine neue Notverordnung geschieht, oder durch drastischere Mittel, ist gleichgültig."

Dann „Berliner Lokalanzeiger" vom 6. Juni, Nr. 300:

> „Die Herren Held, Stützel e tutti quanti haben von der ihnen gegebenen Frist für eine reiflicher überlegte Antwort keinen Gebrauch gemacht. Mit betonter Eile haben sie ihre Absage nach Berlin gerichtet. Werden nunmehr etwa auch die Herren von Papen, von Gayl und

von Schleicher ihrerseits die Reichsentschlüsse beschleunigen, die geboten sind, um dem durch die Zentrumsrevolte entstandenen unhaltbaren Zustand ein Ende zu machen? Haben wir nicht etwa genug an dem schon kaum mehr latent zu nennenden Bürgerkrieg mit den Kommunisten? Sollen wir wirklich auch noch gegen die Jungmannschaft des Herrn Staatsrats Schäffer mobil machen müssen? ... Ein anderer Weg aus dem durch die unübertreffliche „Reichstreue" der Bayerischen Volkspartei geschaffenen Labyrinth ist nicht mehr zu sehen. Darüber hinaus wäre nur noch — die Reichsexekution, die den Herren von der Bayerischen Volkspartei zwar in Braunschweig ein liebliches Schauspiel gewesen wäre, die sie aber in Bayern doch wohl lieber vermieden sehen möchten."

Dann ein offener Brief an den Reichskanzler von Papen in den „Hamburger Nachrichten" vom 28. Juni, Nr. 298 von dem Hauptschriftleiter dieser Zeitung, der in seinem ganzen Inhalt interessant ist und sich fast ausschließlich mit bayerischen Verhältnissen, vor allem mit der Haltung des Ministerpräsidenten Dr. Held befaßt, und wo darauf hingewiesen wird, daß Bayern eigentlich schon immer in schwierigen Zeiten des Reichs das Land gewesen sei, das Schwierigkeiten gemacht hätte, von Friedrich Barbarossa und Heinrich dem Löwen an, (Heiterkeit) und wo es dann heißt:

„Die öffentliche Ruhe und Ordnung im Deutschen Reich ist erheblich gefährdet, und Sie werden nicht mehr darum herum kommen, dem Herrn Reichspräsidenten nahezulegen, in den rebellierenden Ländern einen Reichskommissar einzusetzen, der die Bürgschaft dafür bietet, daß der Wille der Reichsregierung zur Geltung kommt und die von Länderregierungen in gleicher Weise wie von den Kommunisten gestörte öffentliche Ruhe und Ordnung wiederhergestellt wird. Die Autorität des Reichs darf nicht länger Spielball der Länder bleiben. Es scheint uns bereits für die Einsetzung ziviler Reichskommissare zu spät zu sein. Die vollziehende Gewalt in den Ländern muß den militärischen Stellen übertragen werden. Eine andere Frage, die ernstlich zu erwägen wäre, ist, ob die Herren Reichskommissare ihre zweifellos segensreiche Tätigkeit nicht damit beginnen sollen, die Herren Minister der rebellierenden Länder zu verhaften. Es würde auf diese Weise am schnellsten die öffentliche Ruhe und Ordnung wiederhergestellt."

Die „Berliner Börsen-Zeitung" vom 12. Juli 1932 Nr. 322, deren Stellung hier schon gekennzeichnet wurde, schreibt:

„Man ist sich mehr denn je bewußt, daß das nunmehr wieder vollzählig versammelte Reichskabinett, wenn überhaupt, dann jetzt darangehen muß, gegen die passive Resistenz der zentromarxistischen Parteien und Länderregierungen etwas Durchgreifendes und Entscheidendes zu unternehmen."

Und nun noch eine Notiz, die ich leider nur der „Bayerischen Staatszeitung" vom 6. Oktober Nr. 231 entnehmen kann, die aber auch aus der „Berliner Börsen-Zeitung" stammt:

„Es mag dahingestellt bleiben, ob es nicht zweckmäßig gewesen wäre, wenn das Reich damals im Juni und Juli rücksichtslos durchgegriffen hätte. Es ist die höchste Zeit, daß man in Berlin auch gegenüber München und Karlsruhe andere Saiten aufzieht."

Nun kommen also diese beiden auch noch daran. (Heiterkeit.)

Dann möchte ich noch anknüpfen an einen Artikel des Herrn Grafen von Alvensleben, des Vorsitzenden des Herrenklubs, den Herr Professor Heller neulich vorlas, der uns in Süddeutschland entgangen war, und auf den ich zu sprechen kommen will, weil er sich gerade mit Bayern beschäftigt. Er schreibt am Schluß unter Hinweis auf den Reichskommissar: „Für gewisse separationslüsterne Herren in Bayern eine heilsame Lehre". Ich weiß nicht, was bei dieser Bemerkung von den separationslüsternen Bayern größer ist, die Ahnungslosigkeit über bayerische Verhältnisse oder die Rücksichtslosigkeit, mit der da gesprochen wird.

Das waren also Belege dafür, was uns gegenüber in gewissen Kreisen beabsichtigt wird. Inwieweit die Notizen von der Reichsregierung unmittelbar stammen, will ich nicht untersuchen. Ich nehme an, daß sie nicht aus Kreisen der Reichsregierung stammen. Aber sie zeigen deutlich, welche Atmosphäre geherrscht hat, und daß wir jedenfalls das lebhafteste Feststellungsinteresse gehabt haben, daß etwas derartiges, was man hier uns gegenüber in Zeitungsartikeln der Reichsregierung nahezubringen versucht hat, rechtlich nicht zulässig ist.

In bezug auf die Zulässigkeit der bayerischen Klage ist in den Schriftsätzen der Reichsregierung auch noch auf das Ausführungsgesetz zu Art. 48 der Reichsverfassung verwiesen worden, und es wird behauptet, eine derartige Klage sei unzulässig, denn sie greife diesem Ausführungsgesetz vor. Meine Herren, wenn dem tatsächlich so wäre, dann dürfte überhaupt vom Art. 48 nicht Gebrauch gemacht werden. Denn es ist doch nicht etwa so, daß jetzt die Reichsverfassung gar nicht ausgelegt werden kann. Wenn man schon davon Gebrauch macht, ehe das Ausführungsgesetz da ist, gut, dann ist eben die Basis die Reichsverfassung, und die wird in letzter Linie vom Staatsgerichtshof ausgelegt. Ich erinnere daran, daß das Reichsgericht sich seinerzeit bei der Aufwertung nicht auf den Standpunkt gestellt hat: Da ist kein Gesetz, infolgedessen dürfen wir auch keine Entscheidung treffen, sondern das Reichsgericht hat gerade die Grundsätze des Aufwertungsrechts seinerzeit sehr scharfsinnig herausgearbeitet und hat sie vollzogen, ehe das Aufwertungsgesetz schon dagewesen ist.

Nun darf ich noch kurz in Form von Thesen unsern Standpunkt darlegen:

1. Zwischen Reich und Ländern besteht nach der Reichsverfassung ein abstraktes Rechtsverhältnis.

2. Zwischen Reich und Bayern besteht ein konkretes Rechtsverhältnis, das Bundesstaatsverhältnis mit einer Summe von Rechten und Pflichten.

3. Inhalt und Umfang von Rechten und Pflichten, die sich aus diesem konkreten Rechtsverhältnis ergeben, sind zwischen Reich und Bayern in diesem konkreten Falle, nämlich hinsichtlich der Auslegung des Art. 48 der Reichsverfassung, streitig. Das Reich hat auf diesem Gebiete auch gegenüber Bayern auf Grund dieser Bestimmungen ein Recht in Anspruch genommen, das Bayern dem Umfang nach bestreitet.

Das Reich hat es abgelehnt, die für die Anwendung des Art. 48 bestehenden, von Bayern in Anspruch genommenen Grenzen anzuerkennen.

4. Das Feststellungsinteresse Bayerns, das den Rechtsschutzanspruch Bayerns begründet, ergibt sich aus der Berühmung der Reichsregierung mit einem bestimmten Einzelanspruch (wörtliche Behauptung) und aus dem tatsächlichen

Gebrauchmachen des Reichs von dem behaupteten Anspruch des Reichs gegenüber einem anderen Lande.

5. Ein rechtliches Feststellungsinteresse Bayerns besteht nach der Richtung, daß die absoluten Grenzen des Art. 48 Abs. 1 und 2 festgestellt werden, und daß insbesondere einige Maßnahmen, die tatsächlich im Vordergrund des Interesses stehen, nach diesen Bestimmungen unter keinen Umständen getroffen werden können.

Ministerialdirektor Dr. Fecht: Nach den ausgezeichneten Ausführungen meines Herrn Vorredners, insbesondere nach der rechtlichen Seite hin, ist es für mich nicht möglich, noch viel Neues vorzubringen. Ich glaube aber doch, daß ich namens der Badischen Regierung wenigstens die Hauptpunkte hervorheben muß, die uns seinerzeit bestimmt haben, die Feststellungsklage zu erheben, und uns heute bestimmen, sie aufrecht zu erhalten. — Um die Frage ihrer Zulässigkeit richtig zu würdigen, muß man nach unserer Auffassung von dem Eindruck ausgehen, den das Vorgehen der Reichsregierung vom 20. Juli gegen die Preußische Regierung auf die übrigen deutschen Landesregierungen machen mußte. Die Absetzung der Regierung des größten deutschen Landes und die Form, in der sie sich vollzog, mußte auf die übrigen Regierungen um so niederschmetternder wirken, als niemand erkennen konnte, welche ungewöhnliche Vorkommnisse ein solches Vorkommen rechtfertigen könnten. Natürlich konnte man außerhalb Preußens, lediglich angewiesen auf Nachrichten der Presse, sich kein richtiges Bild von der dortigen Lage machen. Was man darüber las, konnte jedenfalls nicht als Rechtfertigung für ein derartiges Vorgehen angesehen werden. Daß im ganzen Deutschen Reich infolge der bekannten Maßnahmen der Reichsregierung allgemein eine große Beunruhigung eingetreten war, war bekannt. Es war auch bekannt, daß sehr betrübliche Ausschreitungen vorgekommen waren. Wenn die Reichsregierung bei ihren Maßnahmen gegen die Preußische Regierung sich auf diese Vorkommnisse stützen wollte — und weitere Gründe konnten zunächst nicht erkannt werden — so mußte ohne weiteres jede deutsche Regierung sich von gleichen Maßnahmen bedroht fühlen, weil niemand voraussehen konnte, ob nicht heute oder morgen auch in einem der anderen Länder sich Fälle ereignen würden, die der Reichsregierung die Handhabe für ein gleiches oder ähnliches Vorgehen gegen andere Regierungen geben könnten. Das Vorgehen der Reichsregierung mußte als verfassungswidrig empfunden werden, weil die erste Maßnahme, die Absetzung der preußischen Staatsminister, als mit dem bundesstaatlichen Charakter des Reiches nicht vereinbar erscheinen mußte. Es muß dabei betont werden, daß zunächst niemand daran zweifeln konnte, daß sich die Absetzung als eine dauernde darstellen sollte. Herr Ministerialdirektor Gottheiner, ich bitte, sich hierüber nicht aufzuregen, daß ich das noch einmal wiederhole! Ich habe lediglich die Situation im Auge, wie sie sich damals am 20. Juli für die Länderregierungen darstellte. Später hat die Reichsregierung die Dauerwirkung dieser Maßnahme in Abrede gestellt, zunächst aber konnte man bei einem Vergleich des Wortlauts der Verordnung vom 20. Juli 1932 mit dem Wortlaut der Verordnung vom 29. Oktober 1923 über das damalige Vorgehen gegen Sachsen nicht im Zweifel sein, daß die preußischen Minister ihres Amtes dauernd für verlustig erklärt werden sollten. In der Verordnung vom Jahre 1923 hieß es seinerzeit ausdrücklich: „Der Reichskanzler wird ermächtigt, für die Dauer der Geltung dieser Verordnung Mitglieder der sächsischen Landesregierung ihrer Stellung zu entheben“ usw., und die Verordnung vom 20. Juli 1932 besagt: „Für die Geltungsdauer dieser Verordnung wird der Reichskanzler zum Reichskommissar

für das Land Preußen bestellt. Er ist in dieser Eigenschaft ermächtigt, die Mitglieder des Preußischen Staatsministeriums ihres Amtes zu entheben." Das konnte gar keinen anderen Eindruck hervorrufen, als daß der Reichskommissar zwar vorübergehend eingesetzt werde, daß aber seine Amtshandlungen keine Beschränkung in ihrer Wirksamkeit haben, daß insbesondere auch die Enthebung der Minister von ihrem Amt nicht auf die Dauer seiner Tätigkeit sollte beschränkt werden. Daß die Reichsregierung die Verordnung nachträglich anders auslegen werde, konnte man damals zunächst nicht wissen. Aber auch abgesehen davon, mußte auch eine vorübergehende Entsetzung der Minister aus ihren sämtlichen Funktionen, insbesondere auch aus ihrer Wirksamkeit im Reichsrat, als verfassungswidrig empfunden werden. Man hatte das Gefühl, daß der Boden der Reichsverfassung wanke, daß der bundesstaatliche Gedanke in Gefahr sei, und man sah die Notwendigkeit, dieser Gefahr zu begegnen!

Was ich hier als den Eindruck schildere, den die Vorgänge in Preußen in Baden hervorgerufen haben, ist nicht nur der Eindruck in Baden gewesen. Ich habe am 20. Juli 1932 als Vertreter des erkrankten badischen Innenministers an einer Informationsfahrt der deutschen Ernährungsminister durch Oberbayern teilgenommen. Es waren dabei Minister aus verschiedenen deutschen Ländern, die den verschiedensten Parteirichtungen angehörten, abgesehen von den Nationalsozialisten, die sich von der Reise ausgeschlossen hatten, anwesend. Ich glaube sagen zu können, daß alle Herren ohne Unterschied der Partei von der Nachricht über die Vorgänge in Berlin, die uns damals in Miesbach erreichte, in gleicher Weise betroffen waren. Man fragte sich: leben wir noch in einem Rechtsstaat? Man hat von Seiten der Reichsregierung erklärt, daß diese Befürchtungen und diese Bestürzung unbegründet waren, weil der Herr Reichskanzler, als er den Vertretungen der Länder in Berlin von seinem Vorgehen gegen Preußen Mitteilung machte, ausdrücklich erklärte, daß an ein Vorgehen gegen andere Länder in gleicher Weise nicht gedacht werde. Gewiß war dieser Versuch, die Länder-Regierungen zu beruhigen, durchaus gut gemeint, aber er konnte die Erinnerung daran nicht verwischen, daß bei der ersten Länderkonferenz, die unter Vorsitz des Herrn Reichskanzlers seinerzeit stattgefunden hatte, entschieden in Abrede gestellt worden war, daß man an die Einsetzung eines Reichskommissars in Preußen denke. Trotzdem stand man am 20. Juli in Preußen vor der vollendeten Tatsache. Diese Reminiszenz mußte starkes Mißtrauen auslösen. Selbstverständlich zweifelte man nicht an den Worten des Herrn Reichskanzlers, aber wer konnte dafür bürgen, daß die Reichsregierung nicht wenige Tage später auch in einem anderen Lande eine gefährliche Situation als gegeben erachten und dann doch vorgehen werde? Bei dieser Sachlage konnte eine Landesregierung, der an der Sicherung ihrer verfassungsmäßigen Rechte gelegen war, gar keinen anderen Ausweg ergreifen, als den im Art. 19 der Reichsverfassung vorgesehenen Weg der Klage vor dem Staatsgerichtshof zu beschreiten. Denn das Reich hatte durch diese Handlungen bewiesen, daß seine Rechtsauffassung hinsichtlich der rechtlichen Stellung der Länder im Reich eine von der Auffassung der Länder grundverschiedene sei. Nach Auffassung der Länder lag unter diesen Umständen der Fall einer Streitigkeit nicht privatrechtlicher Art mit dem Reiche vor. Ich darf bezüglich der rechtlichen Begründung dieser Auffassung im einzelnen auf die Ausführungen Bezug nehmen, die Herr Staatsrat von Jan gemacht hat und darf sie mir zu eigen machen. Für die Badische Regierung sind für die Anwendbarkeit des Art. 19 auf den vorliegenden Fall die staatspolitischen Erwägungen ausschlaggebend, die zur Aufnahme dieses Artikels in die Reichsverfassung geführt haben.

Dieser Artikel hat die Aufgabe, bei Streitigkeiten zwischen Reich und Ländern einen friedlichen Austrag zu ermöglichen. Soll nun mit der Klage erst abgewartet werden müssen, bis ein nicht wieder gut zu machender Schaden angerichtet ist?! Die staatspolitischen Erwägungen, auf denen Art. 19 der Reichsverfassung beruht, führen auch dazu, sich dagegen zu wenden, daß an eine auf diese Bestimmung gegründete Feststellungsklage die gleichen Anforderungen gestellt werden, wie an eine zivilprozessuale Feststellungsklage. Auch darüber hat Herr von Jan die nötigen Ausführungen gemacht. Ich möchte nur noch dazu bemerken daß das Gesetz über den Staatsgerichtshof und die Geschäftsordnung des Staatsgerichtshofs nirgends von einer entsprechenden Anwendbarkeit der bezüglichen Bestimmungen der Zivilprozeßordnung sprechen. Der Staatsgerichtshof ist also in dieser prozessualen Frage unabhängig von der Auslegung der zivilprozessualen Bestimmungen. Aber selbst wenn man eine Analogie in weitgehendem Maße anerkennen wollte, käme man wohl zur Bejahung der Zulässigkeit der Klage.

Wenn insbesondere von der Reichsregierung das Vorliegen eines alsbaldigen Feststellungs-Interesses des Landes Baden bestritten, und dabei vor allem auf die Erklärungen hingewiesen wird, die der Herr Reichskanzler immer wieder und insbesondere auch seinerzeit bei der Länderkonferenz in Stuttgart abgegeben habe, daß an ein Vorgehen gegen die anderen Länder nicht gedacht werde, so ist dazu zu sagen, daß diese Erklärungen mit der Begründung abgegeben wurden, daß in anderen Ländern die öffentliche Ordnung und Sicherheit nicht gefährdet sei. Das ist für die Länder gewiß ein ehrendes Zeugnis, aber sie sind der Auffassung, daß diese Beurteilung der Lage sich auch einmal ändern könnte, und sie glauben den Schutz gegenüber einer Verletzung der absoluten und der relativen Grenzen der Anwendbarkeit des Art. 48 unter allen Umständen beanspruchen zu müssen, um ein für alle Mal gegen Übergriffe der Reichsregierung gesichert zu sein, die diese Grenzen überschreiten. Es ist auch darauf hinzuweisen, daß jeden Tag eine Änderung in der Reichsregierung eintreten kann, und wer bürgt dann den Ländern dafür, daß die neue Regierung die Versprechungen der alten Regierung einlöst? Sicherheit kann den Ländern nur eine unzweideutige Anerkennung ihrer Rechte durch den Staatsgerichtshof gewähren.

Ich darf schließlich noch darauf hinweisen, daß anerkanntermaßen bei Feststellungsklagen auch noch Momente, die sich im Laufe des Rechtsstreites selbst ergeben, zur Begründung des Feststellungsanspruchs verwendet werden können. Nach dieser Richtung ist zu sagen, daß zahlreiche Ausführungen, die die Herren Vertreter der Reichsregierung im Laufe unserer Verhandlungen gemacht haben, die Befürchtungen, die die Badische Regierung hinsichtlich der jederzeitigen Möglichkeit einer Gefährdung der ihr verfassungsmäßig zustehenden Rechte hegt, eher verstärkt haben. Es ist hier u. a. von der Möglichkeit die Rede gewesen, unter bestimmten Voraussetzungen einer Landesregierung das Recht auf ihre eigene politische Meinung zu bestreiten. Es wurde angedeutet, daß über den Charakter des Reichs als Bundesstaat Zweifel bestehen können. Der Umstand, daß ein größerer Teil eines Landes in eine neutrale Zone falle, ist zur Begründung dafür angeführt worden, daß ein schnelleres Einschreiten auf Grund des Art. 48 als in einem anderen Lande gerechtfertigt erscheinen könne. Es wurde schließlich die These aufgestellt, daß die Verfassung nach der jeweiligen Situation ausgelegt werden müsse. Vergleicht man diese Ausführungen der Herren Vertreter der Reichsregierung mit den Reden des Herrn Reichskanzlers, in denen die föderalistische Einstellung der Reichsregierung betont wurde, so kommt man zu dem Ergebnis, daß zwischen den Reden des Herrn Reichskanzlers in Stutt-

gart und München einerseits und den Reden der Herren Reichsvertreter in Leipzig andererseits ein unüberbrückbarer Gegensatz besteht, oder aber, daß die Auffassung der Reichsregierung bezüglich des Begriffs Föderalismus ganz verschieden ist von der Auffassung der Länder über diesen Begriff. Auch hieraus ergibt sich, daß die Beunruhigung der Länder über die bestehende Rechtsunsicherheit nicht unbegründet ist, und daß ein lebhaftes Interesse an einer alsbaldigen Feststellung besteht, inwieweit die fundamentalen bundesstaatlichen Rechte der Länder einem Eingriff auf Grund des Art. 48 der Reichsverfassung entzogen sind.

In diesem Zusammenhang muß ich ein kurzes Wort zu der in den Ausführungen des Herrn Ministerialdirektor Gottheiner heute morgen vertretenen Auffassung sagen, daß unter Umständen allein die Tatsache, daß ein Mitglied einer Regierung der Sozialdemokratischen Partei angehört, Anlaß zum Einschreiten gegen ein Land geben könnte. Wie schon Herr Professor Heller mit Recht gesagt hat, müssen diese Ausführungen dem Lande Baden Anlaß geben, sich durch die Rechtsauffassung der Reichsregierung in besonderem Maße bedroht zu fühlen, da in Baden auch heute noch ein Ministerium von einem Sozialdemokraten verwaltet wird. Aus dieser Äußerung leite ich ebenfalls ein alsbaldiges Feststellungsinteresse her. Ich darf aber zu diesem Punkt auch noch ein persönliches Wort sagen! Ich bin nicht Mitglied der Sozialdemokratischen Partei, ich habe auch keine Beziehungen zur Sozialdemokratischen Partei, ich bin lediglich Beamter, aber ich halte es als solcher für eine Anstandspflicht, nach diesen Ausführungen des Herrn Vertreters der Reichsregierung mich vor diejenigen meiner früheren und jetzigen Minister zu stellen, die der Sozialdemokratischen Partei angehört haben und angehören, und mit denen ich 14 Jahre zusammengearbeitet habe. Diese Herren haben während der Dauer ihrer Amtstätigkeit sich nie von anderen Rücksichten leiten lassen, als vom Wohle des Landes. Wer Gelegenheit hatte, das Auftreten dieser Minister auf Länderkonferenzen zu beobachten, wird nicht bestreiten können, daß sie bei ihrer Tätigkeit ebenso das Wohl des Reichs im Auge gehabt haben.

Ein alsbaldiges Feststellungsinteresse besteht für Baden insbesondere hinsichtlich desjenigen Teils seines Antrags, der sich auf den R e i c h s r a t bezieht. Daß Funktionsstörungen im Reichsrat eingetreten sind, wird von der Reichsregierung selbst nicht bestritten. Daß ihre alsbaldige Behebung dringend notwendig ist, bedarf keiner besonderen Ausführung, da ein so wichtiges Reichsorgan nicht auf längere Dauer ausgeschaltet werden kann, ohne daß sich daraus schwere Schädigungen ergeben müssen. Von ganz besonderer Bedeutung ist die alsbaldige Klarstellung der Frage der Stimmverhältnisse im Reichsrat. Baden hat, wie jedes andere Land unzweifelhaft ein Recht darauf, daß alle Länder im Reichsrat verfassungsmäßig vertreten sind und die politische Willensmeinung der Länder im Reichsrat zum Ausdruck kommt. Das ist nicht mehr der Fall, wenn ein Land durch einen Reichskommissar vertreten wird, der den politischen Willen des Reichs zum Ausdruck bringt. Dadurch wird das Stimmenverhältnis der Länder, und damit auch das politische Gewicht jedes Landes im Reichsrat verschoben. Jedes Land hat auch ein rechtliches Interesse daran, daß die Gültigkeit von Beschlüssen des Reichsrats, des einzigen Organs, in dem die Länder die Möglichkeit haben, an der Gesetzgebung und Verwaltung des Reichs maßgeblich mitzuarbeiten, nicht durch Maßnahmen der Reichsregierung in Frage gestellt wird. Eine Ungültigkeit von Beschlüssen des Reichsrats kann aber in Frage kommen, wenn im Reichsrat Personen an der Beschlußfassung mitgewirkt haben, die von

einer nach der Verfassung zur Entsendung von Reichsrats-Bevollmächtigten nicht zuständigen Stelle in den Reichsrat entsandt sind.

Wenn die Reichsregierung die badischen Ausführungen gerade zu diesem Punkt damit zu bekämpfen sucht, daß Baden prätendiere, nicht nur für Baden, sondern für alle Länder zu sprechen, so kann das die Richtigkeit der badischen Ausführungen nicht in Frage stellen. Natürlich haben alle Länder das gleiche Recht. Daß nur Baden und Bayern das Recht geltend machen, ändert nichts daran, daß das Recht für jedes einzelne Land besteht.

Nun noch ein kurzes Wort über das Verhältnis der erbetenen Entscheidung zu einem Ausführungsgesetz im Sinne des Art. 48 Abs. 5 der Reichsverfassung; hierzu ist zu sagen, daß die Entscheidung des Staatsgerichtshofs nur deklaratorischer Natur sein kann, also nur auslegen kann, was gegenwärtig nach Art. 48 schon rechtens ist, ohne in diesem Rechtszustand Einschränkungen oder Erweiterungen eintreten zu lassen. Ein Ausführungsgesetz dagegen könnte sowohl die Befugnisse des Reichspräsidenten sachlich einschränken, wie formal an neue Bedingungen knüpfen. Es könnte sie unter Umständen unter den Voraussetzungen einer Verfassungsänderung auch erweitern. Die erbetene Entscheidung greift also einem Ausführungsgesetz nur insofern vor, als auch im Ausführungsgesetz Auslegungsfragen, wie sie hier streitig sind, durch zweifelsfreie Bestimmungen geklärt werden. Da indes auch die Auslegung der Bestimmungen des Ausführungsgesetzes zum mindesten insoweit der Nachprüfung durch den Staatsgerichtshof unterliegt, als sie, soweit die Voraussetzungen der Verfassungsänderung nicht gewahrt sind, den Rahmen des Art. 48 nicht überschreiten dürfen, ist nicht einzusehen, inwieweit der Gesetzgeber durch eine jetzt ergehende Entscheidung gestört werden könnte.

Also die Badische Regierung ist nach wie vor von der Berechtigung ihrer Klage überzeugt und bittet den Staatsgerichtshof, im Sinne ihrer Klage zu entscheiden.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Wir würden nun Herrn Professor Jacobi zu hören haben. Ich würde aber vorschlagen, jetzt die Pause eintreten zu lassen, Es könnte sich natürlich fragen, ob wir heute durchverhandeln. Das wird davon abhängen, wie lange Zeit wir noch brauchen.

Ministerialdirektor Gottheiner: Ich werde mir erlauben, nach der Pause noch zu einer kurzen Bemerkung das Wort zu ergreifen. Zunächst darf ich aber die Bitte an den Herrn Vorsitzenden richten, festzustellen, ob die Herren Vertreter Preußens auch ihrerseits Ausführungen zu den prozessualen Voraussetzungen zu machen haben; ob insbesondere, nachdem vorhin von Herrn Ministerialdirektor Brecht erklärt worden ist, er halte es dann doch für sicherer oder besser, die Klage auch der Herren preußischen Minister, soweit sie als Privatpersonen Klage erhoben haben, aufrecht zu erhalten, bezüglich dieses Falles noch Äußerungen gemacht werden. Wir würden dann im Zusammenhang auch auf diese Äußerungen zurückkommen.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Nach Ihren Worten, Herr Präsident, wird es das beste sein, dem Gericht auch die Entscheidung über diese Klage anheimzustellen und dazu nur zu sagen, daß wir, wenn das Gericht sie abhängt und darüber noch nicht entscheidet, dagegen nichts einzuwenden haben, und uns vorbehalten, sie dann eventuell zurückzunehmen. An sich halten wir die Klage der Minister aufrecht. Es heißt darin, daß alle Anträge des Preußischen Staatsministeriums übernommen werden. Im Anfang glaube ich den Herrn Vorsitzenden so verstanden zu haben, daß er meinte, daß sich das auf den Antrag C,

der hinterher gekommen ist, nicht beziehe. Ich bitte sagen zu dürfen, daß es sich auch auf die nachträglichen Anträge bezieht, und daß die Minister ganz besonders auch an dem Antrag C interessiert sind.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Auf die Zulässigkeit des Antrags C werden wir noch eingehen müssen, so daß ich noch glaube, die Erörterungen werden sich noch einige Zeit hinziehen. Ich schlage vor, die Verhandlungen bis 4.15 Uhr zu vertagen.

(Pause von 1¾ bis 4¼ Uhr.)

(Nach Wiedereröffnung der Sitzung.)

Ministerialdirektor Gottheiner: Meine Herren, Herr Professor Heller hat in seiner Erwiderung auf meine Darlegungen gesagt, ich hätte die alleinige Zugehörigkeit zur Sozialdemokratischen Partei als ausreichenden Grund für ein Vorgehen mit Maßnahmen auf Grund des Art. 48 bezeichnet. Das ist selbstverständlich nicht der Fall. Ich bin von der Lage, von dem Tatbestand am 20. Juli 1932 ausgegangen. Zu diesem Tatbestand gehört natürlich auch alles das, was die Reichsregierung an tatsächlichem Material über die Beziehungen hoher preußischer Staatsfunktionäre zur Kommunistischen Partei vorgetragen hat. Ich wäre auf diese Dinge nicht noch einmal zurückgekommen, wenn nicht der Herr Vertreter Badens sich die Äußerung des Herrn Professor Dr. Heller zu eigen gemacht hätte und es gegenüber meinen Ausführungen als eine für ihn bestehende Anstandspflicht bezeichnet hätte, sich schützend vor frühere und jetzige sozialdemokratische badische Minister zu stellen. Mir ist diese Stellungnahme des Herrn badischen Vertreters umso unverständlicher, als ich mit keinem Wort irgendeinem früheren oder jetzigen badischen Minister einen Vorwurf gemacht habe.

Professor Jacobi: Herr Präsident! Meine Herren! Wiederholt ist in diesem Prozeß das Wort gefallen, daß ein derartiger Prozeß in der ganzen Weltgeschichte einzigartig sei. Ich weiß nicht, ob das nicht zu denken geben soll. Ich erinnere mich eines Wortes, das in einem Allgemeinen Staatsrecht aus dem Jahre 1793 steht: „Glückliches Deutschland, das einzige Land der Welt, wo man gegen seinen Herrscher im Wege rechtens bei einem fremden Gericht — es ist das Reichskammergericht — nicht dem eigenen Tribunal aufkommen kann". Freilich, wie jeder weiß, gegenüber den wirklich den Staatsgedanken tragenden Einheiten, vor allem gegenüber Preußen, war dort dieser Rechtsschutz nicht gegeben. Die geschichtliche Entwicklung hat den Staatsgedanken in der Linie Preußen vorgetrieben, während justizstaatlich das alte Reich schon wenige Jahre nach dieser Seligpreisung aufgelöst war. Ich muß auch heute wieder an das anknüpfen, was ich vorgestern auszuführen die Ehre hatte, daß eine Überspannung des Rechtsstaat-Gedankens zum Schaden für den Staat werden kann. Das ist die ewige Gegensätzlichkeit: die Herrschaftsidee und Rechtsidee, die doch gleichzeitig immer ein gegenseitiges Durchdringen, eine unlösbare Verbundenheit und Abhängigkeit ist, um die es sich hier handelt. Wenn ich — Herr Professor Heller war so freundlich, darauf aufmerksam zu machen — im Jahre 1918 oder 1919 betont habe, daß nach der Revolution, nach dem Bruch der Rechtsordnung nun wieder das Recht, der Rechtsgedanke in den Vordergrund treten müsse, so habe ich doch, als nun die Weimarer Verfassung mit der betonten Rechtsstaatlichkeit geschaffen war, meinerseits gesehen, daß es ein Glück ist, daß

die Weimarer Verfassung in ihrem Art. 48 eine Bestimmung hat, die auch gegenüber dieser betonten Rechtsstaatlichkeit wieder dem Herrschaftsgedanken in Notlagen, wie sie bei der allgemeinen Weltlage unschwer vorauszusehen waren, zum Durchbruch verhelfen konnte, und deshalb habe ich mich schon 1924 dafür eingesetzt, daß man nicht diesen Art. 48 auch noch im Verhältnis zur übrigen Verfassung durch übertriebene Einengung in seiner eigentlichen Bedeutung, nämlich für Zeiten der Not da zu sein, entkräfte. Die Weimarer Verfassung hat den Rechtsstaat-Gedanken einer justizförmlichen Überwachung und Judikatur der Staatsgewalt in Deutschland wieder in hohem Maße verwirklicht, nachdem die Bismarcksche Verfassung von der Einrichtung justizförmlicher Verfassungsgerichtsbarkeit völlig abgesehen hatte. Die Weimarer Verfassung hat justizförmliche Kontrolle nicht nur der Einzelstaatsgewalt — was von Schlözer besonders als erfreulich hervorgehoben wird — sondern der Gesamtstaatsgewalt, der Reichsstaatsgewalt selbst, eingeführt. Gegen die unbestreitbare Gefahr, die in einer solchen justizförmlichen Kontrolle der obersten politischen Leitung liegen kann, gegen die hier gegebene Gefahr der Überspannung des Rechtsstaat-Gedankens zu Lasten des Herrschaft-Gedankens gibt es nun innerhalb des Instituts der Verfassungsgerichtsbarkeit selbst zwei wirksame Mittel. Das eine wirksame Mittel ist das, was wir am Schluß des letzten Verhandlungstages besprochen haben, die Beschränkung der Nachprüfung des politischen Ermessens auf die Innehaltung der äußersten Grenze pflichtmäßigen Ermessens und des Ermessensmißbrauchs auf Fälle wahrer Willkür. Zu diesem Verhandlungspunkt möchte ich zwei kleine Nachträge machen. Der eine ist ein Urteil des Reichsarbeitsgerichts, auf das man mich dankenwerterweise aufmerksam gemacht hat, und das auch dieser Herrschaftslehre beitritt, wonach die Ermessenskontrolle beschränkt ist auf die Prüfung der äußersten Grenze der Ermessensüberschreitung und des Ermessensmißbrauchs. Es ist das Urteil vom 18. Juni 1932, Reichsarbeitsgericht 639/31. Ich würde es nicht besonders erwähnen, weil wir genug Urteile hier aufgeführt haben, die auf diesem Standpunkt stehen. Interessant ist nur, daß das Reichsarbeitsgericht sich auf den Einklang mit der Rechtsprechung auf den Staatsgerichtshof beruft, und dazu die Urteile des Staatsgerichtshofs vom 5. Dezember 1931 anzieht. Das Reichsarbeitsgericht ist also der Meinung, daß in diesen Urteilen des Staatsgerichtshofs, die ich selbst nicht so zu werten gewagt hatte, eine Bestätigung der herrschenden Lehre vom Ausschluß der Ermessenskontrolle liege.

Dann der zweite Punkt. Herr Kollege Heller hat mit scharfer Betonung von einem E r m e s s e n s m i ß b r a u c h gesprochen, wenn für die Maßnahmen der Reichsleitung vom 20. Juli 1932 der politische Richtungsgegensatz zwischen Reich und preußischer Staatsleitung eine wesentlich gewichtige Rolle gespielt habe. Ich habe schon vorher ausgeführt, daß es für die Nachprüfung rücksichtlich des Ermessensmißbrauchs oder einer Ermessensüberschreitung genügt, wenn der angegebene Beweggrund der Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung die Maßnahmen deckt, und daß dann irgendwelche weiteren Motive vom Standpunkt der herrschenden Lehre für die rechtliche Nachprüfung unwesentlich sind. Im übrigen muß ich aber auch darauf hinweisen, daß es noch gar kein unsachlicher Beweggrund wäre, wenn vom Reich der völlige politische Richtungsgegensatz zwischen dem geschäftsführenden Staatsministerium, dem das Parlament ein Mißtrauensvotum erteilt hat, und das gleichzeitig im Gegensatz zur Mehrheit der Bevölkerung Preußens nach den Neuwahlen steht — wenn dieser völlige politische Richtungsgegensatz berücksichtigt wird. Denn jeder weiß

doch, wie bei einer solchen Situation etwa politischer Richtungsgegensätze zwischen Regierung und Volk die geringsten Maßnahmen etwa eines sozialdemokratischen Oberpräsidenten oder Polizeipräsidenten aufreizend wirken, während Maßnahmen, die von einer anderen Stelle ausgehen, eine solche Wirkung nicht haben würden. Diese Spannung ist selbst schon eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung, die sehr wohl ein entsprechendes Einschreiten rechtfertigen kann. Nur darauf wollte ich hingewiesen haben.

Nun aber das zweite Mittel innerhalb des Instituts der Verfassungsgerichtsbarkeit zur Abwehr der unbestreitbaren Gefahr einer Überspannung des Rechtsstaats- zu Lasten des Herrschaft-Gedankens. Dieses zweite Mittel innerhalb des Instituts selbst ist nun eine strenge Prüfung der sog. *Formalien* des Prozesses, besonders der prozessualen Voraussetzungen. Diese Formalien sind, wenigstens meiner Überzeugung nach, nicht Formalien im üblichen Sinne, sondern von höchster staatspolitischer Bedeutung. Es ist zum Glück nicht so, daß jeder in Deutschland wegen jeder behaupteten Verfassungswidrigkeit die politische Reichsleitung vor Gericht fordern kann. Mit gutem Grunde, nämlich mit Rücksicht auf den Staatsgedanken, hat die Weimarer Verfassung diejenigen Streitigkeiten, von denen der Laie zuerst erwarten würde, daß sie an den Staatsgerichtshof verwiesen sind, dem Staatsgerichtshof entzogen: das sind die Verfassungsstreitigkeiten innerhalb des Reichs. Es ist infolgedessen auch nicht richtig, wenn man etwa von einem Grundsatz des möglichst vollständigen Verfassungsschutzes der Weimarer Verfassung sprechen und daraus Konsequenzen ziehen will. Nur in den von der Verfassung ausdrücklich einzeln geordneten Fällen ist der Staatsgerichtshof zuständig. Wenn man mit diesem Gesichtspunkt nunmehr an die Prozeßvoraussetzungen herangeht, so ist klar, daß eine Neigung, sie obenhin abzutun, nicht berechtigt sein kann. Auch der Staatsgerichtshof selbst hat bei Entscheidungen diesen formalen Fragen einen ganz beträchtlichen Umfang gewidmet. Nach Ansicht des Reichs können sie auch wegen ihrer Bedeutung von der mündlichen Verhandlung nicht ausgeschlossen werden.

Von den Prozeßvoraussetzungen sind nun für die verschiedenen hier erhobenen Klagen vor allem bedeutsam die Zulässigkeit des Verfassungsrechtsweges überhaupt, die Frage der Parteifähigkeit, der gesetzlichen Vertretungsmacht, der Sachbefugnis, und schließlich spielt auch noch eine Rolle das Rechtsschutzbedürfnis. Von diesen Prozeßvoraussetzungen sind in einer gewissen Gemengelage die Parteifähigkeit, Sachbefugnis und das Rechtsschutzbedürfnis. Ich möchte mit zwei Worten sagen, wie ich diese drei Begriffe in den folgenden Erörterungen verstehen will, um dann einfach das Wort gebrauchen zu können und nicht immer erklären zu müssen. Unter *Parteifähigkeit* verstehe ich die Fähigkeit, in der betreffenden Verfahrensart vor dem Staatsgerichtshof streitender Teil im Sinne von Art. 19 der Reichsverfassung zu sein. Ich wiederhole hier Dinge, die selbstverständlich dem Hohen Staatsgerichtshof bekannt sind, aber deswegen, weil ich sagen will, daß ich mich in dieser Beziehung auch der Terminologie des Hohen Staatsgerichtshofes anschließe. — Sachbefugnis gleich Klagebefugnis gleich Klageberechtigung gleich Aktiv- oder Passivlegitimation möchte ich verstehen als die Berechtigung des an sich parteifähigen streitenden Teiles gerade *diese* Rechtsstreitigkeit zur Entscheidung des Staatsgerichtshofs zu stellen. Es ist also nur zu fragen: kann diese an sich parteifähige Partei an diesem Rechtsverhältnis rechtlich beteiligt sein und infolgedessen auf der Aktiv- oder Passivseite hier auftreten?

Endlich Rechtsschutzbedürfnis. Das ist nun das rechtliche Interesse der an sich parteifähigen und sachbefugten Partei an der prozessualen Geltendmachung dieses Rechtsverhältnisses. Bei der Feststellungsklage, wie wir sie hier haben, fällt das zusammen mit dem sog. Feststellungsinteresse. Hier muß gefragt werden: hat dieser parteifähig und sachbefugt streitende Teil ein rechtliches, nicht bloß ein tatsächliches Interesse an der gerichtlichen Geltendmachung dieses Rechtsverhältnisses?

Gehen wir nun mit diesen Begriffen an die erhobenen Klagen heran, so möchte ich zunächst nur die Klage 15/32 behandeln. Sie umfaßt die Klage des Landes Preußen gegen das Reich, und die Klage der sozialdemokratischen und der Zentrums-Fraktion des Preußischen Landtags gegen das Reich.

Zunächst die Klage des Landes Preußen, vertreten durch das amtsenthobene Preußische Staatsministerium gegen das Reich, vertreten durch die Reichsregierung. Hier ist die erste Prozeßvoraussetzung, die geprüft werden muß, die gesetzliche Vertretungsmacht der amtsenthobenen Minister für das Land Preußen. Sie ist vom Staatsgerichtshof in der Entscheidung über die Einstweilige Verfügung bejaht worden, obwohl die Minister durch Verordnung ihres Amtes enthoben sind, und obwohl es kaum zweifelhaft ist, daß diese Amtsenthebung, wenn auch in ihrer Verfassungsmäßigkeit umstritten, vorläufig rechtswirksam ist. Die Begründung des Staatsgerichtshofs für die Anerkennung dieser gesetzlichen Vertretungsmacht ist bekannt. Die Amtsenthebung ist in Durchführung der Verordnung erfolgt, um deren Rechtsgültigkeit es sich hier handelt. Es treffen deshalb dieselben Erwägungen zu, aus denen der Staatsgerichtshof in dem Streitverfahren wegen der Eingemeindungen im Westen Preußens zu der Auffassung gelangt ist, daß die Rechtspersönlichkeit der Gemeinden für das Streitverfahren, in dem es sich um die Gültigkeit der das Dasein dieser Gemeinden vernichtenden Vorschriften handelt, als fortbestehend zu gelten habe. Das Reich ist auf diesen Punkt nicht näher eingegangen, da seine Bedeutung erst im Laufe der Verhandlungen hervorgetreten ist. Da aber die prozessuale Voraussetzung der gesetzlichen Vertretungsmacht von Amts wegen zu prüfen ist und einer Parteidiskussion nicht unterliegt, bittet das Reich den Staatsgerichtshof, noch einmal zu prüfen, ob hier die Sachlage dem Fall der Gemeinden wirklich so wesentlich ähnlich ist, daß man ohne weiteres für beide die gleiche rechtliche Behandlung eintreten lassen kann. Ist eine solche in der Entscheidung über die Einstweilige Verfügung angestellte Prozeßfiktion — darum handelt es sich — nötig und begründet? Eine Ähnlichkeit mit dem Fall der Gemeinden kann jedenfalls insofern nicht in Frage kommen, als das Land Preußen noch besteht, während die Gemeinden als solche aufgehoben waren, ihre Rechtspersönlichkeit verloren hatten. Das Land Preußen hat auch in der kommissarischen Landesregierung eine Stelle, die, wenngleich in ihrer Verfassungsmäßigkeit umstritten, in der Lage ist, die Rechte der Preußischen Landesregierung zur Vertretung des Landes Preußen wahrzunehmen. Soweit ich sehe, ist der entscheidende Gesichtspunkt für die Aufstellung der Prozeßfiktion einer Vertretung des Landes Preußen durch die amtsenthobenen preußischen Staatsminister der, daß man den verfassungsrechtlichen Weg sofort eröffnen und nicht abwarten wollte, ob später eine normale Preußische Regierung die Klage gegen das Reich erhebe. In diese Richtung der sofortigen Eröffnung des Rechtsschutzes drängt natürlich vor allem das Interesse der amtsenthobenen Minister. Das ist ohne weiteres anzuerkennen. Aber die amtsenthobene Regierung würde den Verfassungsrechtsschutz auch durch eine Klage

gegen die kommissarische preußische Landesregierung als Verfassungsstreitigkeit innerhalb eines Landes erreichen können. Hier scheint mir ein entscheidender Gegensatz zu dem Fall der Gemeinden vorzuliegen.

Nun wird man einwenden: das ist doch alles ganz gleichgültig, eine rein formale Aufrollung der Angelegenheit. Aber bei einer Verfassungstreitigkeit innerhalb Preußens würde zunächst einmal das Reich außer Spiel bleiben. Es würde innerhalb Preußens um die Berechtigung der kommissarischen Regierung zur Ausführung der preußischen Landesgewalt gestritten werden. Die Verfassungsmäßigkeit des Reichsaktes vom 20. Juli 1932 würde nicht die Hauptfrage, sondern nur eine Vorfrage sein und folglich zunächst nur auf Nichtigkeitsgründe nachzuprüfen sein, jedes erweiterte Nachprüfungsrecht des Ermessens auch von vornherein ausscheiden. Die volle Aufrollung der Verfassungsmäßigkeit des Reichsaktes durch eine Klage des Landes Preußen gegen das Reich würde einer normalen Preußischen Regierung vorbehalten bleiben. Diese würde dann auch mit größerer innerer Berechtigung als Vertretung des Landes Preußen handeln, und den schwerwiegenden Entschluß, ob eine solche Klage, die in der ganzen Welt einzig dasteht, gegen das Reich erhoben werden soll, in einem ganz anderen, die politische Gesamtlage ohne Ressentiment würdigenden Verantwortungsbewußtsein treffen. Was hier als gesetzliche Vertretung des Landes Preußen auftritt, ist ein geschäftsführendes Ministerium, das auf einen früher ganz anders zusammengesetzten Landtag zurückgeht, nach der Neuwahl des Landtags zurückgetreten ist, vom neuen Landtag noch ein ausdrückliches Mißtrauensvotum erhalten hat, und schließlich vom Reichspräsidenten seiner geschäftsführenden Befugnis enthoben worden ist. Es ist nicht zu viel behauptet, wenn man sagt, daß es sich in Wahrheit in diesem Prozeß gar nicht um eine Klage des Landes Preußen gegen das Reich handelt, sondern um eine Klage der früheren geschäftsführenden preußischen Landesregierung gegen die gegenwärtige geschäftsführende preußische Landesregierung um die Berechtigung der Führung der Geschäfte der preußischen Landesregierung, eine Verfassungsstreitigkeit innerhalb Preußens, was nach außen klar zutage getreten ist, als schließlich ein Vertreter des Reichskommissars für Preußen zugezogen werden mußte. Das wäre der rechtlich Beklagte in diesem Prozeß gewesen. Das Reich erscheint in diesem von den amtsenthobenen Ministern angestrengten Prozeß als verklagt nur vermöge der im Staatsinteresse bedenklichen und rechtlich m. E. nicht zwingend begründeten Prozeßfiktion, daß die von der gesamten Ausübung der Landesgewalt ausgeschlossenen preußischen Staatsminister in einem Prozeß noch namens des Landes Preußen handeln und das Land Preußen vertreten können.

Das Reich bittet den Staatsgerichtshof, unter diesen Gesichtspunkten die gesetzliche Vertretungsmacht der ihres Amtes enthobenen Minister für das Land Preußen noch einmal zu überprüfen.

Es wäre vielleicht die richtige Lösung, wenn man dazu käme, daß in einem solchen Falle die amtsenthobenen Minister zwar mit der kommissarischen Landesregierung um die Ausübung der preußischen Staatsgewalt streiten, nicht aber einen Prozeß des Landes gegen das Reich um die Berechtigung des Reichs zum Einschreiten anstrengen können, und daß man die Erhebung der Klage innerhalb des Landes gegen das Reich nicht den amtsenthobenen Ministern, sondern einer später normal gebildeten Landesregierung überläßt, von der anzunehmen ist, daß sie den Willen des Landes wirklich repräsentiert.

Dies vorausgeschickt, möchte ich mich nunmehr zu den von Preußen gestellten Anträgen wenden. Hier ist der ursprüngliche Klageantrag vom 20. Juli 1932 an sich (Zuruf: Er ist ja aufgegeben!) unbedenklich. Bedenklich ist die Erläuterung im Schriftsatz vom 29. Juli 1932 S. 2 ff. Da bekommt nämlich dieser Antrag eine abstrakte Wendung. Er wird dahin gedeutet: nicht die Einsetzung des Reichskommissars vom 20. Juli 1932 wird angefochten, sondern eines Reichskommissars mit Befugnissen wie... Diese abstrakte Wendung kehrt nun auch in dem Klageantrag vom 10. August 1932 wieder, dem Antrag A, die abstrakte Fassung, die ich nicht erst noch einmal vorzulesen brauche. Es wird nicht Feststellung begehrt, daß die Einsetzung eines Reichskommissars für Preußen am 20. Juli 1932 verfassungswidrig war, sondern die Einsetzung eines Reichskommissars für Preußen mit Befugnissen wie... Allerdings scheint doch schließlich damit wieder nur die konkrete Einsetzung des Reichskommissars gemeint zu sein, denn der zweite Satz des Klageantrages A fährt fort: „Die genannte Verordnung vom 20. Juli 1932 steht infolgedessen mit der Reichsverfassung nicht im Einklang." Aber zwingend ist das nicht, ich möchte nur darauf hingewiesen haben. Was diesen Klageantrag A 2 anlangt, so fällt er zum größten Teil mit A 1 zusammen, nämlich a) und b) mit A 1 a; c) und d) sind einfach Konsequenzen aus der Verfassungswidrigkeit der Verordnung, ergeben sich also aus der Entscheidung über A 1, können nicht Gegenstand einer besonderen Entscheidung in diesem Prozeß sein, und soweit sie zur Begründung für die Verfassungswidrigkeit der Verordnung herangezogen werden, sind sie nur eine Vorfrage ohne selbständige Bedeutung.

Was den Klageantrag B des Landes Preußen anlangt, so möchte ich hier nicht darauf eingehen, sondern die dagegen zu erhebenden Einwände, die vor allem in der Richtung gehen, daß es sich eben nicht um einen Antrag zur Feststellung eines konkreten Rechtsverhältnisses handelt, im Zusammenhang mit der Streitsache Bayern und Baden gegen das Reich ausführen.

Dagegen ein Wort noch über den Klageantrag C im Schriftsatz vom 13. September 1932. Hier haben wir einen Antrag auf Feststellung, daß eine Behauptung der Reichsregierung nicht begründet und nicht erwiesen sei. Mir scheint, daß dieser Antrag aus zwei Gründen unzulässig ist. Einmal ist er kein Antrag auf Feststellung eines Rechtsverhältnisses, und es fehlt zweitens das Feststellungsinteresse.

Das wären die Klagen des Landes Preußen gegen das Reich. Und nun dient dieser Prozeß 15/32 auch gleich zur Klage der beiden Fraktionen des Preußischen Landtags gegen das Deutsche Reich. Als Antragsgegner ist in allen Schriftsätzen ausdrücklich das Reich genannt, weil der Reichskanzler zur Zeit die Doppeleigenschaft eines Reichskanzlers und Geschäftsführers der Reichsregierung sowie eines Reichskommissars für Preußen hat. Gleichwohl wird die Klage gegen das Reich, vertreten durch den Reichskanzler, gerichtet, und keine Klage gegen den Reichskommissar für Preußen. Die gestellten Anträge geben insofern zu Bedenken Anlaß, als die Zentrumsfraktion in ihrem ersten Klageantrag ausdrücklich zwischen Antrag und Ausführungen unterscheidet: sie übernehme den Antrag und die Ausführungen. In der späteren Erklärung übernimmt sie nur die Ausführungen; daß der Antrag übernommen wird, ist nur von dem ursprünglichen Klageantrag vom 20. Juli 1932 gesagt; daß die späteren Klageanträge auch übernommen werden, muß man daraus schließen, daß schließlich hier das Wort Ausführungen nicht mehr gebraucht ist, so daß mit den Ausführungen auch die Anträge übernommen werden sollen. Aber jedenfalls kann sich

das, soweit ich sehe, nur auf die Anträge A und B beziehen, dagegen nicht auf den Antrag C, der von dem Lande Preußen überhaupt erst zu einer Zeit gestellt worden ist, als die Fraktionen ihrerseits gar nicht mehr im Prozeß in der schriftlichen Vorbereitung zu Wort gekommen sind. Sie können also nicht gut diesen Antrag auch gestellt haben, oder man müßte annehmen, daß sie gewissermaßen jeden Antrag im voraus mit dem Lande Preußen stellen. Dann muß sich aber gleich von vornherein zeigen, daß hier in Wahrheit eine Nebeninterventionsposition in Anspruch genommen wird.

Wie steht es nun aber mit der Prozeßführungsbefugnis der Fraktionen? Es handelt sich um eine Streitigkeit zwischen dem Reich und dem Lande Preußen. In diesem Verfahren ist für eine Landtagsfraktion schlechterdings kein Raum. Sie ist hier einfach nicht parteifähig, sie kann nicht in eigenem Namen klagen, es wäre nur möglich, daß sie etwa im Namen des Landes Preußen klagt. Aber da hat sie keine gesetzliche Vertretungsmacht. Es ist der Versuch gemacht worden, den Fraktionen die gesetzliche Vertretungsmacht für das Land Preußen irgendwie zu begründen. Der Versuch muß scheitern. Die Preußische Verfassung sagt im Art. 49: „Das Staatsministerium vertritt den Staat nach außen.“ Ein Staatsministerium ist da, es vertritt auch das Land Preußen. Es ist außerdem noch die kommissarische Regierung da. Also ein Mangel etwa, aus dem heraus gar der Landtag zur Vertretung berufen sein könnte, kommt nicht in Frage. Der Hinweis auf die Entscheidung des Preußischen Oberverwaltungsgerichts, 19. Band, S. 111, zu § 19 des Preußischen Zuständigkeitsgesetzes ist aus sehr vielen Gründen hier nicht irgendwie durchschlagend. Ich möchte darauf nur eingehen, wenn das etwa hier aufgerollt werden sollte, und möchte den Gerichtshof nicht mit einer Einzelausführung zu dieser Frage bemühen.

Verfehlt ist auch der Hinweis auf die Entscheidung des Staatsgerichtshofes selbst, Band 4, S. 175. Sie betrifft die Sachbefugnis der Landtagsfraktionen zu Verfassungsstreitigkeiten innerhalb eines Landes. Hier aber handelt es sich um die gesetzliche Vertretung bei Streitigkeiten zwischen Reich und Land; also das steht überhaupt in keinem Zusammenhang.

Verfehlt ist ferner der Hinweis auf Verhandlungen des Reiches mit dem Präsidenten des Preußischen Landtages. Das Reich hat mit dem Präsidenten des Preußischen Landtages als Vertretung des Landes Preußen nicht verhandelt; auch könnten derartige Verhandlungen eine nicht bestehende Vertretungsbefugnis des Landtages nicht legalisieren, und außerdem würde das immer noch bloß für den Landtag, nicht für die Landtagsfraktionen sprechen. Ich kann also die Fraktionen auch nicht als gesetzliche Vertreter des Landes Preußen in diesem Prozeß hinnehmen. Bleibt die dritte Möglichkeit: die Landtagsfraktion ist Nebenintervenient im Sinne des § 66 der Zivilprozeßordnung, das heißt die Hilfe der Partei in einem Prozeß auf Grund eines rechtlichen Interesses am Obsiegen dieser Partei. Dem gegenüber ist auf den Mangel jeder positiven Rechtsgrundlage für die Nebenintervention überhaupt hinzuweisen. Es ist eine andere Lage als im Zivil- oder Verwaltungsprozeß, weil nämlich die Nebenintervention der Landtagsfraktion die Einbeziehung einer nicht parteifähigen Stelle in diesen Prozeß bedeuten würde. Es ist eine andere Situation, als wenn im Zivilprozeß vielleicht in einer weitherzigen Auslegung, die übrigens dort keineswegs vorgenommen wird, oder im Verwaltungsprozeß eine an sich parteifähige Stelle für nebeninterventionsberechtigt erklärt wird. Hier würde eine Stelle hineinkommen, die überhaupt nicht parteifähig im Prozeß ist.

Endlich kein eigenes rechtliches Interesse der Fraktion am Obsiegen Preußens! Es ist ein tatsächliches Interesse nicht zu leugnen, ein rechtliches Interesse, einen Rechtsvorteil oder Rechtsnachteil, der aus dem Obsiegen oder der Niederlage Preußens entsteht, könnte ich für die Fraktionen nicht annehmen.

Schließlich auch kein praktisches Bedürfnis. Die Regierung braucht keine Unterstützung bei der Prozeßführung.

Es würde schließlich noch darauf hinzuweisen sein, daß es eine untragbare praktische Konsequenz ist, wenn Organteile des Landes und des Reiches interventionsberechtigt sein würden bei einem Streit zwischen Land und Reich. Das ist der Gegenseite bis zu einem gewissen Grade zuzugeben.

Nun ist behauptet worden, es sei gleichzeitig eine Verfassungsstreitigkeit innerhalb Preußens, und da seien die Landtagsfraktionen klageberechtigt. Es ist aber, glaube ich, zur Genüge geklärt, daß Klage nicht erhoben worden ist gegen den Reichskommissar für Preußen, die allein eine solche Verfassungsstreitigkeit hätte in die Wege leiten können. Aber das Reich ist jedenfalls in diesem Verfahren nicht parteifähig. Es ist sogar schon bestritten, ob das Land bei Verfassungsstreitigkeiten innerhalb eines Landes parteifähig ist. Kein Geringerer als Poetzsch-Hefter hat darauf hingewiesen, daß schon das Land nicht mehr „innerhalb des Landes" sei und infolgedessen nicht Gegner in einem Verfassungsstreit „innerhalb des Landes" sein könne, das Reich jedenfalls könne nicht in einem Verfassungsstreit „innerhalb des Landes" auftreten. Die Klage hätte gegen den Reichskommissar für das Land Preußen gerichtet werden müssen, der in der Tat Landesgewalt ausübt, so daß die Ausübung dieser Landesgewalt zum Gegenstand einer Verfassungsstreitigkeit innerhalb des Landes Preußen gemacht werden könnte. Aber auch wenn man davon absehen wollte, daß die Klage gar nicht gegen den Reichskommissar für das Land Preußen gerichtet ist, ist Gegenstand der Klage kein verfassungsrechtliches Rechtsverhältnis innerhalb Preußens. Es ist eben nicht die Ausübung der Regierungsgewalt durch den Kommissar angefochten worden, sondern der Akt des Reiches, durch den es den Reichskommissar bestellt hat. Das ist kein verfassungsrechtliches Rechtsverhältnis innerhalb Preußens und kann nicht Gegenstand eines verfassungsrechtlichen Streites innerhalb Preußens sein. So fehlt es den Fraktionen — darauf kam es mir an — in jeder Beziehung an der Berechtigung zur Erhebung dieser Klage gegen das Reich. Tatsächlich freilich hat sich ein anderes Bild entwickelt, das Bild von Landtagsfraktionen, die dem Reich wegen eines Reichsaktes den Prozeß machen, die das Reich wegen einer Verordnung auf Grund von Art. 48 der Reichsverfassung verklagen. Was einer Reichstagsfraktion versagt ist, was dem Reichstag höchstens in einem Verfahren nach Art. 59 unter ganz erschwerten Voraussetzungen zusteht, haben hier Landtagsfraktionen fertig gebracht. Fraktionen eines Landtages haben den Reichspräsidenten und die Reichsregierung, haben das Reich wegen einer Diktaturverordnung gerichtlich zur Rechenschaft gezogen! Ich zweifle, ob man Deutschland deswegen glücklich preisen darf.

Das wäre die Klage 15/32. Ich darf mich jetzt der Klage 19/32 zuwenden. Nicht nur das amtsenthobene, geschäftsführende, zurückgetretene und mit Mißtrauensvotum ausgestattete preußische Ministerium, nicht nur Landtagsfraktionen, sondern schließlich auch noch die Minister als Organträger, als Einzelpersonen, haben das Reich verklagt. Auch hier sind nur die Anträge A und B gestellt, nicht der Antrag C. Diese Klage scheint mir ohne weitere Ausführungen abgelehnt werden zu müssen. Wenn ich die Sache auffasse als Streitigkeit nicht privatrechtlicher Art zwischen dem Reich und einem Lande, so sind eben

die Minister als Organträger, das heißt als Einzelpersonen, in keiner Weise parteifähig. Wollen wir die Sache als Verfassungsstreitigkeit innerhalb Preußens auffassen, so ist wieder das Reich, das verklagt worden ist, nicht parteifähig, und außerdem ist Gegenstand der Anträge nicht ein verfassungsrechtliches Rechtsverhältnis innerhalb Preußens. Daß schließlich der Reichskanzler in seiner Eigenschaft als Reichskommissar für Preußen nachträglich als Antragsgegner einbezogen worden ist, geht die Reichsregierung an sich hier nichts an. Aber auch das ist von außen betrachtet nicht zulässig, denn Gegenstand der Klage sind keine verfassungsrechtlichen Rechtsverhältnisse innerhalb Preußens, und für solche verfassungsrechtlichen Rechtsverhältnisse innerhalb Preußens würde wieder bloß die abgesetzte Regierung selbst als Regierung parteifähig sein, aber nicht die Organträger. Die Organträger stehen nicht in einem verfassungsrechtlichen Rechtsverhältnis, jedenfalls nicht in einem, zu dessen Geltendmachung sie sachbefugt wären.

Damit hätte ich das ausgeführt, was das Reich zu den Klagen gegen das Reich zu sagen hat. Bei den Klagen Bayerns und Badens ist der Angriffspunkt ein anderer, aber auch von bedeutsamer Tragweite. Es handelt sich nämlich um die von Herrn von Jan bereits aufgerollte Frage, ob die Anträge insofern zulässig sind, als wirklich Streitigkeiten im Sinne von Art. 19 der Reichsverfassung geltend gemacht werden. Vielleicht ist diese Frage die für die zukünftige Judikatur des Staatsgerichtshofes bedeutsamste insofern, als sie sehr häufig auftreten wird, sowie etwa der Staatsgerichtshof sich geneigt zeigen sollte, auf derartige allgemein gehaltene Anträge einzugehen. Denn es handelt sich in diesen Klagen um Anträge auf Feststellung des allgemeinen Inhalts von Art. 48 von allgemeinster Bedeutung. Der Staatsgerichtshof ist aber, wie Herr von Jan auch ausgeführt hat, nur zuständig bei Streitigkeiten um ein bestehendes konkretes Rechtsverhältnis. Freilich, unter einem bestehenden konkreten Rechtsverhältnis verstehe ich etwas anderes als Herr von Jan uns heute früh vorgetragen hat, nämlich die rechtliche Folge, die sich aus der Rechtsordnung auf Grund eines bestimmten konkreten Tatbestandes ergibt. Ein konkreter Tatbestand wird vorausgesetzt, und dieser konkrete Tatbestand löst nun eine rechtliche Folge aus gemäß der Rechtsordnung. Daß die Rechtsprechung des Staatsgerichtshofs nach Art. 19 sich auf die Entscheidung des Streites um derartige streitige Rechtsverhältnisse nach dem Willen der Verfassung beschränkt, daß das sinngemäß ist, und daß vielleicht auch die Länder besser fahren, wenn er sich darauf beschränkt, das möchte ich nun noch im einzelnen etwas ausführen dürfen, während ich im übrigen glaube, in dieser Frage auf den Akteninhalt verweisen zu können.

Inwiefern kann man sagen, daß eine Zuständigkeit des Staatsgerichtshofs nur bei Streit um ein bestehendes konkretes Rechtsverhältnis gegeben ist? Die Entscheidung von Streitigkeiten nach Art. 19 der Reichsverfassung ist gemeint als Rechtsprechung. Darüber besteht Einigkeit, niemand hat das bisher anders aufgefaßt. Was ist Rechtsprechung? Niemand wird erwarten, daß ich diese schwierige Frage hier wirklich aufrolle, aber der für uns hier in Betracht kommende Punkt läßt sich in ganz wenigen Worten aufzeigen, nämlich, es handelt sich um die Entscheidung von Rechtsstreitigkeiten — Rechtsstreitigkeiten wieder Streitigkeiten über konkrete Rechtsverhältnisse, — das heißt über die rechtliche Folge, die sich auf Grund eines konkreten Tatbestandes nach Maßgabe der Rechtsordnung ergibt. Wenn ein Gericht in dieser Weise Recht spricht, das heißt aus der Rechtsordnung die konkrete rechtliche Folge abliest, die ein kon-

kreter Tatbestand auslöst, so ist diese Tätigkeit nicht ein reines Ablesen, denn das Gericht muß sich natürlich in dem Falle erst Klarheit verschaffen über die Rechtsnorm, die angewandt werden soll, und dann über den Sachverhalt, auf den die Rechtsnorm angewandt werden soll. Ist der Sachverhalt ein völlig neuartiger, so wird das Gericht vielleicht Veranlassung nehmen, auch seine Auffassung von der Bedeutung der Rechtsnorm zu kontrollieren, und es kann nicht als ein Vorwurf gegen das Gericht aufgefaßt werden, wenn in dieser Weise der konkreten Situation bei der Auslegung der Rechtsnorm Rechnung getragen wird. Das ist das Wesen der Rechtsprechung, daß sie im Anschluß an einen vorliegenden Sachverhalt immer wieder nachprüft: wie ist die sinngemäße und bei dieser Situation vielleicht besonders deutlich beleuchtete Bedeutung dieser Rechtsnorm? Festgestellt wird vom Gericht, Gegenstand der Entscheidung ist da nicht seine Anschauung von der Rechtsnorm, sondern nur die konkrete Rechtsfolge, die sich für diesen Tatbestand ergibt. Würde das Gericht nämlich seine Auffassung von dieser Rechtsnorm festlegen, rechtskräftig entscheiden, so würde es in jedem kommenden Falle nunmehr gebunden sein und würde so gerade die höchste Aufgabe der Rechtsprechung nicht erfüllen können, nämlich immer wieder nachzuprüfen: ist diese Auslegung der Rechtsnorm gegenüber den wechselnden Lebensvorgängen, gegenüber der unübersehbaren Fülle der Fälle, die entgegentreten, noch richtig oder müssen wir weitergehen zu dem Recht, das mit uns geboren wird und in dieser Weise von dem Gericht gefunden wird. Das ist Rechtsprechung. Und aus diesem Grunde ist es berechtigt, wenn nicht ein allgemeiner Rechtssatz vom Gericht festgestellt wird, eine allgemeine Grenze, sondern immer wieder nur auf einen konkreten Fall die Rechtsprechung erfolgt.

Damit ist auch der Gegensatz gezeichnet zwischen authentischer Interpretation und Entscheidung einer Rechtsstreitigkeit mit der Rechtskraftwirkung inter omnes. Authentische Interpretation bedeutet, daß der Rechtssatz Gegenstand der Entscheidung ist, wie Sie das im Art. 13 Abs. 2 haben, daß Gegenstand der Entscheidung die abstrakte Rechtsfrage, die Rechtsnorm ist. Entscheidung einer Rechtsstreitigkeit inter omnes bedeutet nur, daß dies konkrete Rechtsverhältnis für alle künftigen Prozesse, wo es auftritt, festgestellt wird, nicht aber die Rechtsnorm, die angewandt wird. Nun ist es, glaube ich, sehr leicht nachzuweisen, daß die Streitigkeiten des Art. 19 der Reichsverfassung von dem Verfassungsgesetzgeber gerade als Rechtsstreitigkeiten in diesem Sinne verstanden worden sind, denn die Verfassungsgesetzgeber haben verschiedentlich im Verfassungsausschuß von Entscheidung eines konkreten Rechtsverhältnisses, eines tatsächlichen Streitfalles, eines zur Erledigung vorliegenden Falles gesprochen und haben sehr wohl den Gegensatz zu Art. 13 Abs. 2 erkannt, wo eben nicht ein solcher Fall entschieden wird, sondern die Rechtsnorm festgestellt wird. Das ist der Gegensatz von Art. 19 und Art. 13 Abs. 2; alle anderen Gegensätze sind nicht so scharf wie der: Art. 19 entscheidet eine konkrete Rechtsstreitigkeit, ein konkretes Rechtsverhältnis, Art. 13 Abs. 2 entscheidet über eine abstrakte Rechtsfrage. Auch im Schrifttum, soweit es die Frage erörtert hat, was ein Streit im Sinne des Art. 19 ist, ist das so aufgefaßt worden.

Hat das nun einen Sinn für die Entscheidung des Staatsgerichtshofes? Ich glaube schon gezeigt zu haben, daß es im allgemeinen schon für die Rechtsprechung überhaupt Sinn hat, sich so zu beschränken, für den Staatsgerichtshof hat es einen anderen besonderen Sinn. Erstens wäre es eine Gefahr für das Reich, wenn es etwa gegenüber derartigen Klagen sich nun schon auf eine allgemeine Rechtsauffassung mit unübersehbaren Wirkungen für eine Unzahl von Fällen,

deren Vielgestaltigkeit niemand ahnen kann, festlegen muß. Es wäre weiter eine Gefahr für den Staatsgerichtshof, insofern er selbst nun an die einmal festgestellte Rechtsauffassung der abstrakten Regel gebunden wäre und nicht mehr im Anschluß an den konkreten Fall von dieser Rechtsauffassung abweichen könnte, wie er es doch auch schon getan hat bei Rechtsregeln, die im Grunde immer dieselben waren, die aber bei einem anderen Anwendungsfall doch eine andere Bedeutung bekamen — ich brauche nur an die verschiedenen Wahlrechtsstreitigkeiten zu erinnern —, eine etwas abweichende Form. Und dann die Gefahr, daß der Staatsgerichtshof, wenn er auf diese Weise zur Entscheidung von abstrakten Rechtsfragen herangezogen wird, aller Wahrscheinlichkeit nach noch mehr überlastet sein würde, als er es ohnehin schon ist. Und endlich doch auch die Gefahr für die Parteien selbst. Es kann ja auch sein, daß eine solche Klage abgewiesen wird, daß der Prozeß anders ausgeht, als man erwartet. Dann ist in diesem Prozeß in diesem oder jenem Punkt nun ein für allemal abstrakt festgestellt, daß dies oder jenes nicht möglich ist, während andernfalls immer nur ein konkreter Fall entschieden ist.

Nun kommen die beiden Gegenargumente der Präzedenzwirkung und der Präventivwirkung. Die Präzedenzwirkung bedeutet, daß die bei Entscheidung eines Rechtsverhältnisses zugrunde gelegte Rechtsauffassung auch bei Entscheidungen anderer Rechtsverhältnisse zugrunde gelegt wird. Ich habe schon ausgeführt, rechtlich verpflichtet ist der Staatsgerichtshof bei Beschränkung auf konkrete Rechtsstreitigkeiten nicht. Selbstverständlich wird er das Bestreben haben, seine bei Entscheidung eines konkreten streitigen Rechtsverhältnisses vertretene Auffasung über die Bedeutung einer Rechtsnorm nicht sofort bei Beurteilung eines anderen konkreten Rechtsverhältnisses wieder zu ändern. Er wird infolgedessen auch die Folgen für ähnlich gelagerte Fälle in den Kreis seiner Betrachtung ziehen. Bei den unerschöpflichen Möglichkeiten des Lebens wird ihm das aber nie erschöpfend gelingen. Die Sicherheit für die Richtigkeit der Entscheidung eines derartigen Falles besteht gerade darin, daß der Staatsgerichthof bei jedem neuen konkreten Fall rechtlich nicht gebunden ist, daß er zwar seine bisherige Auffassung weiter vertreten kann, daß er aber mit Rücksicht auf die konkrete Sachlage nun seiner Entscheidung auch eine andere Auffassung zugrunde legen kann. Wie wenig die Präzedenzwirkung sonst im Rechtsleben als berechtigtes rechtliches Interesse anerkannt wird, dafür will ich nur darauf hinweisen, daß nicht einmal eine Nebenintervention in einem anderen Prozeß mit dieser Präzedenzwirkung begründet werden kann. Da Herr von Jan in dankenswerter Weise seine Ausführungen durch Beispiele illustriert hat, möchte ich mir auch hier einmal erlauben, um nicht bei den ohnehin übermäßig langen Ausführungen durch den Gleichklang der Stimme zu ermüden, hier einen kurzen Fall als Beispiel vorzutragen, und zwar aus Reichsgericht, Zivilsachen, Band 61, S. 263: Es hatte ein Patentinhaber gegen den Unternehmer A auf Unterlassung des Gebrauchs einer bestimmten Maschine geklagt. Ein anderer Unternehmer war von demselben Patentinhaber auf Unterlassung des Gebrauchs einer in den wesentlichen Teilen gleichen Maschine verklagt worden. Sein Prozeß schwebte beim Oberlandesgericht, während der Prozeß des ersten Unternehmers bereits beim Reichsgericht war. Der zweite Unternehmer wollte nun als Nebenintervenient dem Prozeß beim Reichsgericht beitreten, weil er sagte, wenn ich dann an das Reichsgericht komme, ist die Rechtsauffassung des Reichsgerichts festgelegt und ich habe auch dasselbe Urteil zu erwarten. Das Reichsgericht weist diesen Antrag auf Nebenintervention zurück (Zuruf: Den haben wir auch nicht

gestellt!) — ich habe dies Beispiel nur gebraucht, um zu zeigen, daß das nicht einmal für die Nebenintervention genügt, noch viel weniger für den selbständig Klagenden. Das Reichsgericht führt aus:

> ... In rechtlicher Hinsicht werden durch die Entscheidung des gegenwärtigen Rechtsstreites die Belange des Nebenintervenienten und des Beklagten nicht miteinander verknüpft. Eine bindende Wirkung hat das hier ergehende Urteil für die Prozeßsache des Nebenintervenienten nicht, mag auch ein hoher Grad von Wahrscheinlichkeit dafür bestehen, daß das Reichsgericht bei wirklich völliger Übereinstimmung des sachlichen Streitgegenstandes beide Sachen im gleichen Sinne entscheiden wird.

Hier ist ausdrücklich der Finger auf den entscheidenden Punkt gelegt: Man weiß eben nicht, ob es wirklich die ganze übereinstimmende Sachlage ist. Infolgedessen kann auch mit der Präzedenzwirkung eine Klage auf Feststellung eines abstrakten Rechtsverhältnisses nicht gerechtfertigt werden, das Gericht wird sich mit Recht auf die Entscheidung des konkreten Rechtsstreites beschränken.

Nun endlich noch die vorbeugende Wirkung, daß diese Verfassungsgerichtsbarkeit doch dafür sorgen soll, daß es nicht immer gleich zum Schlimmsten kommt, sondern daß man vorher durch Erhebung einer Klage gewissermaßen eine Reinigung der Luft eintreten lassen kann. Das ist durchaus berechtigt, ich muß das Herrn von Jan vollständig zugeben, soweit es sich um ein konkretes Rechtsverhältnis handelt. Hätte das Reich am 20. Juli oder in diesen Tagen auf die Frage Bayerns, ob bei ihm auch ein Einschreiten beabsichtigt wäre, ausweichend geantwortet, so hätte Bayern ein Feststellungsinteresse gehabt. Jetzt in dieser Situation dagegen kann das Reich ausweichend antworten, wenn Bayern fragt: Hältst du dich überhaupt für berechtigt, einzuschreiten? Denn dann handelt es sich nicht um den konkreten Tatbestand, sondern dann handelt es sich um die allgemeine Rechtslage. Ich wundere mich, daß man offenbar doch noch nicht ganz verstanden hat, wo der Gegensatz liegt. Der Gegensatz liegt im konkreten Tatbestand: In einem Falle ist der konkrete Tatbestand da, ein Sachverhalt, im zweiten Falle handelt es sich nur um die Rechtsfrage: Hältst du dich, vorausgesetzt, daß einmal ein Tatbestand da ist, dann für berechtigt oder nicht? Daß nun im Falle Bayern und ebenso im Falle Baden nicht ein Antrag auf Feststellung eines konkreten Rechtsverhältnisses gestellt ist — dasselbe gilt natürlich auch für den Klageantrag Preußens — sollte ich nicht weiter auszuführen brauchen, denn Herr von Jan hat in den Verhandlungen selbst einmal gesagt, es handele sich um eine Feststellungsklage, die sich nicht auf einen bestimmten Sachverhalt stütze. Das ist ganz richtig, dieser bestimmte Sachverhalt fehlt; deswegen ist kein streitiges konkretes Rechtsverhältnis da, deswegen ist es keine Rechtsstreitigkeit.

Nun ist natürlich versucht worden, darzutun, es sei ein konkretes Rechtsverhältnis. Aber wenn ich mir diese Versuche, auch von heute, diese Thesen des Herrn Vertreters der Bayerischen Staatsregierung ansehe, so kommt immer wieder das eine zu kurz, was entscheidend ist, nämlich der konkrete Tatbestand, der konkrete Sachverhalt, die konkrete Pflichtverletzung, die konkrete Störung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit. Nur über diese kann der Staatsgerichtshof entscheiden, nicht über die Frage, falls einmal eine solche vorkommt. Nun mag das auch vielleicht möglich sein, daß sie vorkommt, mag das vielleicht sogar im gewissen Grade wahrscheinlich sein (von Jan: Hört! Hört!) — ich spreche ganz abstrakt, Herr von Jan! (von Jan: Nicht als Vertreter der

Reichsregierung?!) — mag das auch möglich sein, so ist doch das Wesentliche, worauf es ankommt, daß der konkrete Tatbestand hier nicht gegeben ist.

Man hat nun gesagt, ein konkreter Eingriff des Reiches in die Rechte eines Landes bedeute einen konkreten Eingriff in die Rechte der anderen Länder. Man hat gesagt, es liegt ein bedingtes konkretes Rechtsverhältnis vor (Widerspruch). In den Schriftsätzen ist das ausgeführt. Man hat gesagt, Gegenstand der Anträge waren bestimmte konkrete Staatsakte — ich nehme an, daß das aufrecht erhalten wird —, die bestehen sollen in der Erklärung auf der Länderkonferenz und der Protesterklärung. Das sind natürlich überhaupt keine Staatsakte im juristischen Sinne, weil sie keine rechtliche Wirkung auszulösen bestimmt sind.

Ein bloßer Streit endlich genügt natürlich nicht zur Bejahung der Rechtsstreitigkeiten, sonst ist immer ein Rechtsstreit da. Ich brauche bloß darüber zu streiten, ob eine Rechtsstreitigkeit da ist, dann hätten wir schon die Rechtsstreitigkeit. Das ist wohl ohne weiteres einleuchtend, es genügt nicht der Streit ums Recht, sondern es ist zu erfordern ein Streit um ein konkretes Rechtsverhältnis.

Damit erledigt sich auch der letzte Punkt: Feststellungsinteresse, Rechtsschutzbedürfnis. Es sind gewiß eine ganze Menge von Interessen geltend gemacht worden, denen man bis zu einem gewissen Grade zustimmen kann, die die Länder haben können an der Feststellung der allgemeinen Rechtslage — und nur das meinte ich vorhin mit der in so freundlicher Weise mißverstandenen Bemerkung — aber das sind eben nur Interessen an der Feststellung der allgemeinen Rechtslage, und nicht Interessen an der Feststellung eines konkreten Rechtsverhältnisses. Um das konkrete Rechtsverhältnis, um das es sich hätte handeln können, nämlich die Berechtigung des Reiches, bei der Lage vom 20. Juli oder an irgend einem anderen Tage einzuschreiten, das ist von der Reichsregierung aus der Welt geschafft worden, indem die Reichsregierung erklärt hat, sie nähme ein solches Recht nicht in Anspruch. Damit wäre das Feststellungsinteresse ... (von Jan: Das hat sie nicht erklärt, sie ist ausgewichen!) — für diese konkrete Sachlage hat sie erklärt ... (von Jan: Dann würden wir nicht klagen!) Ich kann, nachdem ich schon so lange spreche, jetzt nicht auf einzelne Zwischenrufe eingehen. — Meine Ausführungen gehen darauf hin, daß ein Feststellungsinteresse zwar gegeben zu schein scheint, aber nicht auf Feststellung eines konkreten Rechtsverhältnisses, sondern auf Feststellung einer allgemeinen Rechtslage. Es steht hier gegenüber: Rechtsauffassung vielleicht gegen Rechtsauffassung — das weiß ich nicht — aber es steht nicht gegenüber ein behauptetes konkretes Rechtsverhältnis und ein in Anspruch genommenes konkretes Rechtsverhältnis, über das man streitet. Man ist vielleicht verschiedener Rechtsauffassung. Das kann sehr wohl sein. Wenn dann jedes Mal der Staatsgerichtshof angerufen werden soll, so könnte man ihn nur bedauern.

Im übrigen beschränke ich mich darauf, nur die Stichworte zu nennen. Was insbesondere das Feststellungsinteresse hinsichtlich der Verhältnisse im Reichsrat anbelangt, so ist es nach wie vor auch eine allgemeine Rechtsfrage, die hier gestellt wird, und die nicht dadurch konkret wird, daß man sagt: jetzt beziehe ich sie auf Baden oder auf Bayern, sondern es müßte auf einen konkreten Tatbestand Bezug genommen werden. Und dann handelt es sich um eine Verfassungsstreitigkeit innerhalb des Reiches.

Der letzte Punkt ist der Widerspruch zu Art. 48 Abs. 5. Während sonst nur zu sagen wäre, daß der Staatsgerichtshof eben nicht zuständig gemacht ist zur Feststellung abstrakter Rechtsfragen, zu solcher Art authentischer Interpretation, muß man hier noch sagen, ist ausdrücklich in der Verfassung festgelegt, daß im allgemeinen eine nähere Bestimmung des Inhalts des Art. 48 durch Reichsgesetz erfolgen soll. Es fehlt also insofern nicht nur an der Zuständigkeit, sondern es steht einer solchen Zuständigkeit durchaus die Bestimmung entgegen, daß eben ein Reichsgesetz den Art. 48 ausfüllen soll.

Reichsgerichtsrat Schmitz: Dürfte ich Herrn Professor Jacobi fragen, ob er absichtlich nicht auf die Ausführung des Herrn Staatsrats von Jan geantwortet hat, daß eigentlich sogar schon eine Leistungsklage von Bayern begründet sei, weil durch die Ansprüche, die die Reichsregierung gegenüber dem R e i c h s r a t erhoben hat, schon unmittelbar aktuell nicht nur die preußischen Rechte, sondern auch die Rechte Bayerns und Badens berührt seien.

Professor Jacobi: Ich hatte die Absicht, darauf zu antworten, habe es aber unterlassen in der Meinung, es käme in den Schriftsätzen genügend deutlich zum Ausdruck. Ich will aber kurz zusammenfassen: 1. die Feststellung dieses Rechtsverhältnisses ist nicht beantragt (Widerspruch), 2. ist es mit dem konkreten Klagegrund der bayerischen Klage — ein mögliches Vorgehen gegen Bayern, heißt es in den Ausführungen Bayerns — nicht vereinbar, daß jetzt dies konkrete Rechtsverhältnis einbezogen wird; 3. ist weder Bayern noch Baden sachbefugt, denn der Anspruch eines dritten Landes darauf, daß der preußische Staat nur von einer parlamentarischen Regierung geführt werden dürfe, besteht nicht; 4. ist nur ein tatsächliches, nicht ein rechtliches Interesse der übrigen Länder an dieser Gestaltung der Reichsratsstimmen gegeben, und außerdem ist es eine Verfassungsstreitigkeit innerhalb des Reiches.

Ministerialdirektor Dr. Schütze: Hoher Staatsgerichtshof! Nach den sehr ausführlichen Darlegungen von Herrn Professor Jacobi kann ich mich auf wenige Worte beschränken, die ich der Klage widmen will, die die amtsenthobenen preußischen Herren Minister im einzelnen gegen den Herrn Reichskanzler als R e i c h s k o m m i s s a r für Preußen erhoben haben. Mit dieser Klage wollen die Kläger, wie ausdrücklich betont worden ist, einen Verfassungsstreit innerhalb des Landes Preußen im Sinne des Art. 19 der Reichsverfassung betreiben. Ein Verfassungsstreit innerhalb eines Landes ist ein Streit zwischen Stellen des Landes, in dem die klagende Stelle behauptet, daß die beklagte Stelle sie in ihren Rechten verletzt habe, indem sie Vorschriften der Landesverfassung oder solche Vorschriften der Reichsverfassung, die die Landesverfassung ergänzen, unrichtig angewandt habe, außer acht gelassen habe, gar nicht angewandt habe. Es fragt sich also, die Verletzung welcher Vorschrift der Landesverfassung bzw. von ergänzenden Vorschriften der Reichsverfassung hier in Frage kommen kann. Die Kläger behaupten die Verletzung des Art. 48 der Reichsverfassung. Daß dieser Artikel, der dem Reichspräsidenten eine Rechtsstellung gibt, nicht als Ergänzungsvorschrift der preußischen Landesverfassung aufgefaßt werden kann, unterliegt wohl keinem Zweifel. Der Einsetzungsakt des Herrn Reichskommissars selbst ist auch keine Amtshandlung von ihm, die hier in Frage kommen könnte. Ebensowenig kann dies von der Tätigkeit des Herrn Reichskommissars gelten, die in der Amtsenthebung der übrigen preußischen Herren Minister und in der Einsetzung neuer kommissarischer Ressortverwalter besteht. Diese Tätigkeit des Herrn Reichskommissars stützt sich nach keiner Richtung auf irgendeine Vorschrift

der Landesverfassung, sie stützt sich unmittelbar auf die Verordnung des Reichspräsidenten vom 20. Juli, und ist als solche auch der Nachprüfung in einem Verfassungsstreit innerhalb eines Landes entzogen.

Der Art. 17 der Reichsverfassung, der den Ländern zur Pflicht macht, eine freistaatliche Verfassung und eine parlamentarische Regierungsform zu haben, ist weiter als verletzt von den Klägern bezeichnet. Daß es sich hier nicht um eine Verletzung der Verfassung materiell handelt, ist von dem Herrn Vertreter der Reichsregierung ausführlich dargelegt. Selbst wenn es aber eine Verletzung sein sollte, so würde der Vorwurf der Verletzung sich nicht gegen den Herrn Reichskommissar für Preußen richten können, sondern würde sich gegen diejenige Stelle zu richten haben, die die Verordnung erlassen hat.

Es bleibt also nur die sonstige Tätigkeit des Herrn Reichskommissars übrig, die im Rahmen eines Verfassungsstreites vielleicht beurteilt werden könnte, und da steht zur Erörterung die Enthebung sonstiger Staatsbeamten von ihren Ämtern und die Einsetzung anderer Staatsbeamter in ihre Ämter, sowie die Berufung von Vertretern Preußens zum Reichsrat. Diese Maßnahmen, diese Handlungen sind aber überhaupt nicht von dem Reichskommissar als solchem begangen worden (Zuruf: „Begangen"! — Heiterkeit.) — geschehen, sondern sie sind von der kommissarischen Preußischen Staatsregierung vorgenommen worden, die eben aus dem Herrn Reichskanzler als Reichskommissar für Preußen und den von ihm eingesetzten Herren kommissarischen Ressortverwaltern besteht. Es hätte also die Klage, wenn ein Verfassungsstreit innerhalb Preußens betrieben werden sollte, nicht gegen den Herrn Reichskommissar, sondern gegen die kommissarische preußische Landesregierung gerichtet werden müssen. Gegen eine Klageänderung in der letzten von mir angedeuteten Richtung würde ich Einspruch erheben müssen.

Interessant ist, daß die klagenden Herren Minister sich in diesem Verfahren selbst auf den Standpunkt stellen, den die Reichsregierung in dem Hauptverfahren von Anfang an vertreten hat. Wenn sie einen Verfassungsstreit innerhalb des Landes betreiben, erkennen sie damit eigentlich an, daß die beklagte Stelle eine Stelle Preußens sei (Widerspruch auf der preußischen Seite. Zuruf: Der falsche Waldemar!) Ein solches Anerkenntnis nehme ich zur Kenntnis. Ich habe unter diesen Umständen nur zu beantragen die Klage der einzelnen Herren Minister gegen den Herrn Reichskanzler als Reichskommissar für Preußen als unzulässig zurückzuweisen.

Professor Nawiasky: Herr Kollege Jacobi bemerkte im Eingang seiner Ausführungen, es habe in Deutschland eine Entwicklung gegen die Justizförmlichkeit zugunsten der Herrschaftsidee stattgefunden. Man könnte auch sagen, daß es sich nach der Meinung von Herrn Kollegen Jacobi hier um eine Entwicklung vom Rechtsstaat zum Machtstaat handele. Ich will diese Frage hier nicht vertiefen, ich möchte nur sagen: Herrschaftsidee oder Herrschaftsstaat bedeutet doch in diesem Zusammenhang die Inanspruchnahme eines Herrschaftsrechts des Reichs gegen die Länder. Die Länder sollen dem Reich gegenüberstehen wie Herrschaftsobjekte gegenüber einem Herrschaftssubjekt, wie Untertanen gegenüber einer übergeordneten Gewalt. Wir sehen, daß in diesem ganzen Prozeß immer Art. 48 Abs. 1 und Abs. 2 zusammengemengt werden, obwohl immer wieder von unserer Seite betont werden muß: bei Art. 48 Abs. 1 handelt es sich um Reich contra Länder, bei Art. 48 Abs. 2 dagegen niemals contra Länder, sondern höchstens mit den Ländern.

Ebenso müssen wir sagen, daß wenn den Ländern das Recht abgesprochen wird, eine politische Meinung zu haben, wie das jetzt Herr Kollege Jacobi wieder getan hat, indem er darauf hinwies, was für Gefahren sich daraus ergeben würden, wenn ein Land in einer Gefahrenlage in bezug auf seine politischen Anschauungen nicht übereinstimme mit der politischen Anschauung der Reichsregierung. (Professor Jacobi: Seiner eigenen Bevölkerung!) — Was die eigene Bevölkerung anlangt, so kann ich darauf antworten, daß die Neuwahl des Landtags eine Mehrheit ergeben hat, die beschlossen hat, daß der Reichskommissar abberufen werden soll, was also jedenfalls in Ihrem Sinne dazu führen müßte, daß der Reichskommissar seine Tätigkeit für beendet erklären müßte. Aber Sie haben ganz allgemein gesagt — ich weiß nicht mehr genau, wie Sie es formuliert hatten —: die Gefahr, die darin besteht, daß ein großes Land in einer solch gespannten Situation eine andere politische Auffassung hat als das Reich, wäre schon ein Grund dafür, daß hier eingegriffen werden könnte. Sie knüpften dabei an die Verhandlungen des vergangenen Freitag an. Das bedeutet wieder — ich weiß genau, daß es in demselben Zusammenhang war —, daß die Länder als Selbstverwaltungskörper behandelt werden sollen, die dem Staate gegenüber keine eigene Politik machen dürfen. Es handelt sich also bei der ganzen Auffassung gerade nach diesen einleitenden Worten darum, daß die Entwicklung zum Herrschaftsprinzip und gegen das Rechtsprinzip auf dem Rücken der Länder stattfinden soll, daß die Länder das einemal als Untertanen, das anderemal als Selbstverwaltungskörper behandelt werden sollen. Dadurch fühlen sich die süddeutschen Länder in ihrer Rechtsposition bedroht, weil sie diese Auffassung mit Entschiedenheit ablehnen müssen. Das, hoher Gerichtshof, ist ein neuer Beleg für das rechtliche Interesse der Länder, insbesondere der süddeutschen, an der Entscheidung darüber, daß sie auch im Zusammenhang mit dem Art. 48 als Staaten anzusehen sind, daß auch in bezug auf Art. 48 der bundesstaatliche Charakter des Reichs hier außer Zweifel gestellt werden soll.

Nun hat Herr Staatsrat von Jan vorhin angekündigt, daß ich etwas über meine Besprechung mit Geheimrat Kisch berichten soll. Nur ganz kurz: Ich für meine Person verstehe vom Zivilprozeß so viel, wie ein Regierungsbeamter, der beim Assessor-Examen nicht abgeschmettert worden ist. (Heiterkeit.) Aus diesem Grunde habe ich mich selbstverständlich an einen Fachmann gewendet, das war Geheimrat Wilhelm Kisch, den Sie wohl alle kennen. Er war nicht eine Sekunde darüber im Zweifel, daß in diesem Falle, wenn man zivilprozessuale Vergleiche überhaupt auf einen staatsrechtlichen Prozeß übertragen darf, ein konkretes Rechtsverhältnis im Sinne des Zivilprozesses vorliege, nämlich ein konkretes Rechtsverhältnis zwischen dem Lande Bayern und dem Reich, und daß bezüglich dieses Rechtsverhältnisses ein rechtliches Interesse Bayerns daran bestehe, daß hier darüber entschieden werde. In einem Beispiel, das er mir gegeben hat, ist das sehr deutlich beleuchtet. Wenn man das Verhältnis zwischen Reich und Ländern mit einem Zivilrechtsfall vergleichen will, sagte er, so ist der gegebene Fall der Verein im Verhältnis zum Vereinsmitglied. Es läge nun etwa folgender Tatbestand vor: wir nehmen irgend einen Verein, der wie eine Aktiengesellschaft ein gewisses Kapital hat. Ein Mitglied des Vereins hat 60 % des Kapitals, ein anderes Mitglied hat 10 % des Kapitals usw., und nun nimmt der Vereinsvorstand gegenüber dem Mitglied mit 60 % eine Handlung vor, welche die Rechtsbeziehungen dieses Vereinsmitgliedes aus dem Vereinsverhältnis berührt: er spricht ihm ein Recht ab oder nimmt ihm seine Vertretungsbefugnis oder etwas Derartiges. Die Frage ist nun: hat das zweite Mitglied, das nach dem Beispiel

10 % des Kapitals hat, ein Recht darauf, von dem betreffenden Vereinsvorstand zu verlangen, daß er auf Befragen des Mitgliedes erklärt, daß ein derartiges Recht nicht gegenüber dem Mitglied mit 10 % Kapital bestehe. Und wenn dann der betreffende Vereinsvorstand ablehnen würde, diese Frage zu beantworten, indem er sagt: Dieser Fall ist hier nicht gegeben, dann hätte nach der Auffassung von Professor Kisch zweifellos dieser Inhaber der 10 % des Kapitals das Recht, durch Klage festzustellen, daß das in Anspruch genommene Recht nicht besteht; das rechtliche Interesse wäre gegeben, weil sein Recht bedroht wäre.

Das wäre ein zivilrechtliches Beispiel: Verein im Verhältnis zu Vereinsmitgliedern, das man im Bundesstaatsrecht auf den Fall: Reich im Verhältnis zu den Ländern übertragen kann.

Nach dem Kollegen Jacobi ist hier kein konkreter Tatbestand gegeben. Es sind aber doch ganz konkrete Rechtssubjekte, die sich gegenüberstehen, es sind ganz bestimmte Rechte und Pflichten gegeben, der eine Teil greift in die Rechte und Pflichten des andern ein bzw. bestreitet eine Rechtsposition des andern, und als nun die Frage aufgeworfen wird, ob das auch für uns gelten soll, wird darauf nicht geantwortet. Im Reichsrat ist die Sache noch viel aktueller. Bayern erklärt ausdrücklich durch seine amtlichen Vertreter, es erhebe dagegen Einspruch, daß ein Land, nämlich Preußen, nicht durch seine verfassungsmäßige Regierung vertreten sei. Das Reich sagt selbst in diesem Falle, die Frage ist streitig, wir wollen das Urteil des Staatsgerichtshofs abwarten; daher werden Reichsratssitzungen inzwischen nicht abgehalten. Also erwartet das Reich selbst die Entscheidung dieser Frage vor dem Staatsgerichtshof. Von Seiten des Herrn Professor Jacobi wird aber dem Staatsgerichtshof der Rat gegeben, sich der Entscheidung dieser Frage, die vom Reich selber erwartet wird, zu entziehen. Herr von Jan hat schon darauf hingewiesen, daß es in den Schriftsätzen wiederholt heißt, es sind, glaube ich, 20 Stellen —: Die Reichsregierung beharrt auf ihrem Standpunkt. Sonach wird ausdrücklich das petitum, das Bayern gestellt hat, daß das Reich nicht das Recht zu seinem Verfahren gegen ein Land hat, abgelehnt, ja, die Reichsregierung beharrt sogar auf dem Standpunkt, daß sie gegenüber allen Ländern das gleiche Recht habe, also auch gegenüber Bayern. Dann können Sie auch nicht sagen, Herr Jacobi, daß keine Staatsakte vorliegen. Das ausdrückliche Verlangen Bayerns im Reichsrat z. B., daß die Stimmabgabe durch den Reichskommissar unterbleibe, ist doch sicher ein Staatsakt. Also auch wenn man als Erfordernis eines konkreten Tatbestandes verlangt, daß ein Staatsakt vorliegt, — ob das überhaupt erforderlich ist, darauf komme ich noch zurück — so ist dieses Erfordernis doch hier erfüllt. Ich bin daher der Meinung, daß, selbst wenn man die Definition des Herrn Jacobi zugrunde legt, das nachgewiesen ist, was von Herrn von Jan nachgewiesen werden sollte, daß eben hier ein konkretes Rechtsverhältnis, ein aktualisiertes, individualisiertes Rechtsverhältnis vorliegt, das im Streite ist, und daß weiter ein rechtliches Interesse für das Land Bayern besteht und ebenso für das Land Baden, die Entscheidung des Staatsgerichtshofs herbeizuführen.

Nun sagt Herr Kollege Jacobi, man habe doch Bayern gar nicht bedroht. Aber wie war es denn in Preußen? Zwei Tage vor der Aktion wurde Preußen gegenüber erklärt: Nein, es wird kein Reichskommissar eingesetzt. Wie soll man sich denn vor solchen Überraschungen schützen? Man müßte warten, bis einem der Feuerhahn auf das Dach gesetzt wird, und erst dann die Feuerwehr rufen,

statt schon wenn es anfängt zu glimmen. Sonach ist zweifellos ein Feststellungsinteresse gegeben. Jede Feststellungsklage hat prophylaktische Wirkung, das ist doch der Sinn dieser Einrichtung. Die Situation ist hier zweifellos so, daß nicht gewartet werden kann, bis einmal schon mit der Reichsexekution oder ähnlichen Maßnahmen begonnen worden ist.

Es ist weiter gesagt worden, der Staatsgerichtshof sollte diese Frage nicht entscheiden, weil er doch nicht wissen könne, ob, wenn später einmal Ähnliches in Frage käme, die Sachlage die gleiche sein werde. Ich werde auf diesen Punkt in einem anderen Zusammenhange zurückzukommen haben und werde da ein interessantes Argument von Geheimrat Kisch vortragen.

Ferner ist von Herrn Kollegen Jacobi behauptet worden, ein drittes Land hätte keinen Anspruch darauf, daß der Reichsrat in bestimmter Weise zusammengesetzt sei. Ich habe schon in meinen ersten Ausführungen eingehend darauf hingewiesen, daß nach unserer Auffassung und übrigens auch nach einer weitverbreiteten Auffassung in der Wissenschaft das Land ein Mitbestimmungsrecht am Reich hat, und zwar nicht ein abstraktes Mitbestimmungsrecht — das bedeutete blutwenig —, sondern ein reichsverfassungsmäßig genau bestimmtes Mitbestimmungsrecht. Herr Ministerialdirektor Fecht hat heute morgen wieder darauf hingewiesen, daß wir mit allem Nachdruck und aller Energie behaupten, daß wir Länder ein Recht auf eine ganz bestimmte Zusammensetzung des Reichsrates haben, weil unser Einflußrecht — ein Wort von Herrn Professor Bilfinger — wesentlich anders wäre, wenn der Reichsrat anders zusammengesetzt wäre, vor allem wenn Stimmen im Reichsrat zur Geltung kämen, die materiell Stimmen des Reiches sind. Die Ressort-Gesichtspunkte, auf die immer hingewiesen wird, können keine entscheidende Rolle spielen; denn in politischen Fragen, auch bei der Reichsreform, handelt es sich doch um den politischen Willen. Ich unterstreiche nochmals das Beispiel der Entlastung der Reichsregierung durch einen Reichsrat, in dem 13 Stimmen in der Hand der Reichsregierung sind, um darauf aufmerksam zu machen, daß es sich hier um materielle und nicht um formelle Probleme handelt, daß die Länder ein materielles Recht auf Einfluß haben, daß man nicht sagen kann, es handle sich um eine interne Angelegenheit des Reichsrats. Denn dann hätten die Länder nur ein rein theoretisches Recht darauf, Vertreter in den Reichsrat zu entsenden; aber was aus dieser Vertretung im Reichsrat würde, das ginge sie weiter nichts an. So kann doch nicht das einzige föderative Recht aussehen, das die Länder noch im Reich nach der unitarischen Weimarer Verfassung haben. Dann wäre die Position der Länder in der Weimarer Verfassung schon ganz unter die Räder gekommen.

Aber, meine Herren, ich halte diese ganze Erörterung gar nicht für entscheidend. Ich glaube, es ist gar nicht richtig, den Zivilprozeß hier als Vorbild heranzuziehen. Die Stellung des Staatsgerichtshofs ist meiner Ansicht nach eine ganz andere. Der Staatsgerichtshof gründet sich auf Art. 19 der Reichsverfassung. Da heißt es, daß über Streitigkeiten nicht privatrechtlicher Art zwischen verschiedenen Ländern oder zwischen dem Reich und einem Lande auf Antrag eines der streitenden Teile der Staatsgerichtshof zu entscheiden hat. „Streitigkeiten nicht privatrechtlicher Art" steht da, kein Wort mehr. Es steht gar nichts dort über den Gegenstand, es steht nicht dort, ob es sich um allgemeine Rechtsfragen handelt oder nur um konkrete Sachverhalte, die unter eine Rechtsnorm subsumiert werden sollen. Bei der Erörterung des Art. 48 Abs. 1 und 2 hat sich die Gegenseite stark auf den Wortlaut gestützt, um eine einengende Auslegung ab-

zulehnen. Hier bei Art. 19 wird der Wortlaut beiseite geschoben, um eine einengende Auslegung zu ermöglichen. So war es — begreiflicherweise — stets im vorliegenden Verfahren: derselbe Gesichtspunkt wird stark unterstrichen, wo er zugunsten der beklagten Seite spricht, er wird ausgestrichen, wo er zu ihren Ungunsten sprechen würde. Aber was für Art. 48 richtig ist, muß auch für Art. 19 richtig sein.

Nun das berühmte Verhältnis von Art. 19 Abs. 1 zu Art. 13 Abs. 2. Ich möchte nur darauf aufmerksam machen, daß ein Gesichtspunkt ganz übersehen worden ist; er ist auch in der Literatur nicht genügend hervorgehoben. Es heißt in Art. 13: „Bestehen Zweifel oder Meinungsverschiedenheiten darüber, ob eine landesrechtliche Vorschrift mit dem Reichsrecht vereinbar ist, so kann“ usw. das Reichsgericht angerufen werden. Hier bezieht sich also der Streit auf eine Vorschrift des geschriebenen Rechts, nicht auf eine Rechtsnorm schlechthin. Von einem Streit um eine Rechtsnorm, die doch erst aus der geschriebenen Vorschrift abgeleitet werden muß, steht bei Art. 13 nichts. Ein Streit um eine Rechtsnorm kann immer, wenn er überhaupt Gegenstand eines Verfahrens sein kann, nur auf Grund des Art. 19 Abs. 1 erhoben werden. Schon aus diesem Grunde decken sich selbst im Verhältnis Reich gegen Land Art. 13 Abs. 2 und Art. 19 nicht.

Und dann ist es doch allgemein bekannt, daß Art. 19 die Grundlage für den umgekehrten Fall gibt, daß nicht die Frage auftaucht, ob eine landesrechtliche Vorschrift mit dem Reichsrecht übereinstimmt, sondern die Frage, ob eine reichsrechtliche Vorschrift mit der Reichsverfassung übereinstimmt, wenn es sich nämlich um eine Kompetenzüberschreitung durch einfaches Reichsgesetz handelt. Es ist allgemein in der Literatur anerkannt, daß ein Land das Recht hat, zu klagen, das Reich habe durch den Erlaß eines einfachen Gesetzes über irgend eine Materie, die gar nicht in der Reichsverfassung vorkommt, in die Rechte der Länder eingegriffen, das Gesetz sei reichsverfassungswidrig, und der Staatsgerichtshof sei berufen, dies zu erklären. Also genau derselbe Streit, der sich in Art. 13 Abs. 1 auf die Übereinstimmung einer landesrechtlichen Vorschrift mit dem Reichsrecht bezieht, kann auf Grund des Art. 19 in bezug auf die Übereinstimmung eines Reichsgesetzes mit der Reichsverfassung erhoben werden. Da kann man doch nicht sagen, daß der Staatsgerichtshof nicht berufen wäre, über eine allgemeine Norm zu entscheiden.

Ich glaube aber auch weiter, daß die Beschränkung der Zuständigkeit des Staatsgerichtshofs, wie sie von Seiten der Gegner begreiflicherweise in Verfolg ihrer Interessen behauptet wird, — die Beschränkung auf konkrete Rechtsfälle im Sinne einer Streitigkeit über die Gültigkeit oder die Ungültigkeit bestimmter Staatsakte — sich mit dem Sinn und den Aufgaben des Staatsgerichtshofs nicht deckt, des Staatsgerichtshofs, der ja doch — ich unterstelle das, Herr Kollege Schmitt — von so klugen und erfahrenen Staatsmännern und Politikern geschaffen worden ist. Wenn es wirklich so gemeint wäre, wäre doch der Staatsgerichtshof nichts anderes als ein Sonderverwaltungsgerichtshof, der über einzelne Staatsakte zu entscheiden hätte wie sonst die Verwaltungsgerichte. Man könnte vielleicht den Unterschied machen, daß es sich hier um Regierungsakte handelt und dort um Verwaltungsakte, aber der Unterschied wäre wahrhaftig nicht von Bedeutung. Mir scheint hier ein ganz ähnlicher Fehler vorzuliegen, Herr Kollege Jacobi, wie der Fehler, den Sie neulich in Ihren Ausführungen machten, als Sie die Exekution mit dem Verwaltungszwang gleichgestellt haben. Bei dem Verwaltungszwang stehen sich gegenüber Hoheitsträger auf der einen

Seite und private Rechtssubjekte auf der anderen Seite. Den privaten Rechtssubjekten ist ein Rechtsschutz nur zuerkannt bei konkreter rechtswidriger Interessenverletzung, und diese Beschränkung auf ein konkretes verletztes rechtliches Interesse, und das Recht, das darauf beruht, erklärt sich ganz natürlich aus der Ungleichheit der Stellung der Beteiligten. Aber die Situation ist von vornherein vollständig anders — das wird jeder leicht einsehen —, wenn sich zwei Hoheitsträger gegenüberstehen, ein Staat auf der einen Seite und ein Staat auf der andern Seite, Reich und Länder. Bei derartigen Streitigkeiten handelt es sich von Anfang an um die Abgrenzung ihrer Rechtssphären, also um die Bestimmung ihrer Kompetenz, um die Feststellung, wie es mit der Staatsgewalt des einen und des andern steht. Dabei ist also die Zuständigkeitsfrage im Vordergrund, die nur allgemein entschieden werden kann.

Bei diesem Punkt möchte ich nun auf den Gedanken hinweisen, auf den mich Herr Professor Kisch aufmerksam gemacht hat. Er sagte: Was ist denn eigentlich der Grund, warum im Zivilprozeß die Feststellungsklage bezüglich genereller Fragen ausgeschlossen ist? Das ist das Institut der Rechtskraft; denn diese Rechtskraft wäre wertlos, wenn ein neuer konkreter Tatbestand vorkommt, bei dem eine ganz neue Subsumtion unter die allgemeine Norm erforderlich wäre. Es hat also im Verhältnis zwischen zwei Rechtssubjekten im allgemeinen gar keinen Sinn, abstrakte Rechtsbeziehungen festzustellen.

Aber dieser Gesichtspunkt kommt für das Verhältnis zwischen Staaten nicht in Betracht; denn da können keine solchen Zweifel auftauchen. Es ist falsch, wenn Herr Kollege Jacobi gesagt hat, bezüglich eines dieser Anträge könnte sich später einmal eine Situation ergeben, bei der der Staatsgerichtshof anders entscheiden müßte. Falls der Staatsgerichtshof der Meinung ist, daß Bayern recht hat, wenn es behauptet, Mitglieder einer Landesregierung dürfen ihres Amtes nicht beraubt, neue nicht ernannt, Anleihen dürfen nicht aufgenommen werden usw. — diese Entscheidung wird immer richtig sein, das hängt gar nicht von irgendwelchen äußeren Umständen ab. Denn immer kann das Reich, wenn das richtig ist, keine Landesminister ernennen, keine Anleihen für ein Land aufnehmen usw. Also kommt der Gesichtspunkt, der im Zivilprozeß entscheidend ist, hier gar nicht in Frage.

Weiter ist schon von Herrn von Jan darauf hingewiesen worden, daß leicht eine Unklarheit darüber entstehen kann, ob ein konkretes Rechtsverhältnis oder ob eine Rechtsnorm vorliegt, wenn überhaupt nur ein Rechtssubjekt in Frage kommt: Beispiel Reichsbank, Reichsbahn-Gesellschaft. In unserem Fall haben wir es mit 17 Rechtssubjekten — den deutschen Ländern — zu tun. Es ist aber doch bekannt, daß im Völkerrecht auch der Staatsvertrag zwischen zwei Subjekten als Rechtsnorm gilt. Wenn nämlich an einem Rechtsverhältnis wenige Rechtssubjekte beteiligt sind, sind Rechtsnorm und Rechtsverhältnis gar nicht zu unterscheiden. Es handelt sich vielmehr nur um eine andere Formulierung. Man spricht von Rechtsnorm, wenn man den Tatbestand vom objektiven Standpunkt aus betrachtet und von Rechtsverhältnis, wenn man es vom Standpunkt des Subjekts aus tut.

Daß der Staatsgerichtshof die Aufgabe hat, über Rechtsnormen zu entscheiden, daß also seine Aufgabe in einem weiteren Sinne aufzufassen ist, daß man den Staatsgerichtshof nicht etwa gleichsetzen kann — das soll jetzt nicht irgendwie eine Herabsetzung bedeuten, sondern nur die Verschiedenheiten der Auf-

gaben hervorheben — mit einem Verwaltungsgericht, wie das von Seiten der Vertreter der Reichsregierung geschieht, das möchte ich doch noch weiter darzulegen versuchen.

Zunächst die Entstehungsgeschichte. Ich gehe natürlich wieder nicht auf den Dreißigjährigen Krieg zurück, sondern beginne mit der parlamentarischen Entstehungsgeschichte bzw. der Vorgeschichte der alten Reichsverfassung, weil diese hier maßgebend ist. Die alte Reichsverfassung hatte im Art. 76 Abs. 1 eine Bestimmung, daß Streitigkeiten zwischen den Bundesstaaten durch den Bundesrat erledigt werden sollen. Der Unterschied zwischen dem früheren Art. 76 Abs. 1 und dem jetzigen Art. 19 Abs. 1 ist der, daß die Erledigung damals 1. durch die Regierungsinstanz zu erfolgen hatte, und 2. nur in den Fällen, in denen es sich um Rechtsstreitigkeiten zwischen Ländern handelte, geregelt war. Heute ist die Sache so, daß an Stelle der Regierungsinstanz eine Gerichtsinstanz getreten ist, und daß ihre Zuständigkeit auch auf die Entscheidung von Streitigkeiten zwischen Reich und Ländern ausgedehnt worden ist. Daß in diesem Punkt — einer der merkwürdig wenigen Punkte, die aber da sind, — durch die neue Reichsverfassung der bundesstaatliche Charakter des Reichs verstärkt worden ist, habe ich schon in dem Schriftchen über den föderativen Gedanken in und nach der Reichsverfassung 1921 nachgewiesen. Hier ist also ein Punkt, wo die Position der Länder besser geworden ist, weil jetzt jedes einzelne Land sein Recht erstreiten kann, während es im Bundesrat immer überstimmt werden konnte.

Diese Gleichstellung des Reichs gegenüber den Ländern ist also ein kleiner Gewinn, den die Länder auf Grund der Weimarer Verfassung für sich zu buchen haben. Weiter aber ist noch entscheidend, daß ihnen ein erhöhter Rechtsschutz dadurch gewährt worden ist, daß sie in diesen Fragen ihr Recht vor einem unabhängigen Gericht zu holen haben. Ich weise noch einmal darauf hin, daß Herr Geheimrat Beyerle, der die Begründung zum Art. 19 — damals Art. 17 — gegeben hat, ausdrücklich ausgesprochen hat, der Vorteil liege darin, daß nunmehr Eingriffe des Reichs in die Staatsgewalt der Länder zum Gegenstand eines solchen Rechtsstreites gemacht werden können.

Die Stellung des Reichs vor dem Staatsgerichtshof ist also dieselbe wie die Stellung der Länder. Ich muß aber hinzufügen, daß im alten Recht, wo die Frage nicht ausdrücklich geregelt war, doch in der Literatur die Frage aufgeworfen worden ist: Wie ist es, wenn ein Rechtsstreit zwischen dem Reich und einem Land auftritt, wer hat dann zu entscheiden? Und da kam man doch aus etwas komplizierten Erwägungen wieder zu dem Ergebnis, auch da wäre der Bundesrat das zuständige Organ, so daß in bezug auf die Gleichstellung schließlich, wenn auch nicht ausgesprochen, so doch materiell, der gleiche rechtliche Zustand gegeben war wie er heute besteht.

In der früheren Ordnung war also der Sachverhalt so, daß die Regierungsinstanz, der Bundesrat, derartige Streitigkeiten zu entscheiden hatte. Es ist nicht unbeachtlich, daß dabei jenes Organ mit dieser Aufgabe betraut war, in dem der Wille der Gliedstaaten vertreten war. Offenbar liegt darin ein Stück von dem Schlichtungsgedanken, der Gedanke nämlich, der Bundesrat soll bei solchen Streitigkeiten zwischen einzelnen Gliedern das Recht durch Schlichtung finden. Heute ist die Zuständigkeit in diesen Fragen auf eine Gerichtsinstanz übertragen worden, auf eine von den Parteien ganz losgelöste, unabhängige, gewissermaßen übergeordnete Instanz. — Aber was für Fälle fielen denn damals unter die Kompetenz des Bundesrats? Diese Zuständigkeit des Bundesrats umfaßte zwei

Fälle, konkrete Rechtsstreitigkeiten und allgemeine. Beispiel für die allgemeinen Rechtsstreitigkeiten ist etwa ein Streit über die Rechtsverhältnisse aus einem Condominat. Wir haben eine ganze Reihe von Condominaten in Deutschland. Es entstanden nun Streitigkeiten über die Zuständigkeit der Staatsgewalt in diesem Stück Landesgebiet und es mußte entschieden werden, ob dort etwa hessisches oder preußisches Recht galt. Es handelte sich also um eine Entscheidung über Rechtsnormen, und da war nun jede andere Austragung als durch den Bundesrat — soweit das nicht in friedlicher Form geschah — ausgeschlossen, selbstverständlich der Krieg, aber auch die Repressalien. Es wäre ja doch an sich denkbar, daß die Länder Repressalien ergreifen würden. Auch das war ausgeschlossen, sie mußten sich in jedem Streit an den Bundesrat halten, es mußte also auch eine allgemeine Streitigkeit über eine Rechtsnorm durch den Bundesrat entschieden werden.

Es ist eben genau so in der Entwicklung des Bundesstaats, wie in der Entwicklung der großen Staatengemeinschaft des Völkerrechts: die allmähliche Entwicklung zur Justizförmigkeit, gegen die Herr Kollege Jacobi so viele Bedenken hat, liegt klar zutage. In der engeren Staatengemeinschaft des Deutschen Bundesstaats sollte nun offenbar die Justizförmigkeit dadurch erreicht werden, daß an Stelle des Bundesrats der Staatsgerichtshof gesetzt wurde. Also muß doch nach dieser Entwicklungslinie die Auslegung, wenn sie den sachlichen Sinn der Ordnung erfassen will, in dem Sinne getroffen werden, daß der Staatsgerichtshof für die Erledigung derartiger Streitigkeiten die totale Rechtsnachfolge in die Zuständigkeit des Bundesrats angetreten hat. Danach ist die enge Auslegung, die vorher vorgetragen worden ist, ausgeschlossen.

Im übrigen haben wir auch im innerstaatlichen Recht eine analoge Entwicklung zur Befriedung von Machtkämpfen, nämlich bei der Entscheidung von Kollektivstreitigkeiten im Arbeitsrecht. Hier haben die Instanzen, die dafür eingesetzt sind, zweifellos über Rechtsnormen zu entscheiden; denn sie haben auch über den normativen Teil des Tarifvertrages zu urteilen. Also hat in diesen Fällen auch das normale Gericht, das mit dieser Aufgabe betraut ist, über Rechtsnormen zu entscheiden. Mir scheint, daß ein solcher Fall einen besseren Vergleich für die Beurteilung der Zuständigkeit des Staatsgerichtshofs zur Entscheidung von Rechtsnormen bietet, als das Zivil- oder Verwaltungsrecht, wo es sich nicht um Machtkämpfe handelt, sondern darum, daß die einzelne Person der obrigkeitlichen Gewalt gegenübersteht.

Alle diese Fragen nun, wie der Begriff der Streitigkeit aufzufassen sei, wie das ganze Verfahren dann zu gestalten sei usw., sind von jenen klugen und erfahrenen Männern absichtlich offen gelassen worden. Sie haben ja gewußt — wenn sie wirklich so klug waren, wie Kollege Schmitt das vorausgesetzt hat, — daß sie Neuland betraten. Sie wollten nur einen allgemeinen Rahmen vorschreiben, die Ausfüllung dieses Rahmens des Art. 19, der den Staatsgerichtshof zur Entscheidung von öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten zwischen Staaten zuständig macht, wollten sie den immanenten Kräften des Staats- und Rechtslebens überlassen. Wir sehen hier eine merkwürdige Parallele mit dem Art. 48. Auch bei Art. 48 hat man zunächst nur den Rahmen festgestellt und die Ausfüllung des Rahmens den Kräften des Staats- und Rechtslebens überlassen wollen. Wie es sich da natürlich in erster Linie um die Staatsregierungspraxis handelt, die durch den Staatsgerichtshof eventuell zu überprüfen ist, so hat man bei Art. 19 die Feststellung des Begriffs einer Streitigkeit öffentlich-rechtlicher Art der Staatsgerichtshofs-Praxis überlassen wollen.

Ich habe bereits früher hervorgehoben und muß das gegenüber Ausführungen des Herrn Kollegen Jacobi wiederholen, daß es gar nicht die Aufgabe des Richters ist, einen konkreten Sachverhalt unter Gesetzesvorschriften zu subsumieren, sondern einen konkreten Sachverhalt unter eine Rechtsnorm zu subsumieren. Die Gesetzesvorschrift ist nur die Rechtsquelle, aus der der Richter, bevor er überhaupt an seine Tätigkeit herangeht, die Rechtsnorm feststellen muß. Ich glaube, Herr Kollege Jacobi, Sie haben die Aufgabe des Richters vollkommen unrichtig erfaßt, wenn Sie ihn auf diese kleinen Aufgaben beschränken wollen. Nein, das Schöpferische des Richteramtes liegt darin, daß der Richter berufen ist, Rechtsnormen zu finden, die er dann — als Zivilrichter — auf den konkreten Tatbestand anzuwenden hat. Wenn aber der Staatsgerichtshof in hohem Maße berufen ist, Rechtsnormen zu finden gerade bei Streitigkeiten zwischen den Staaten — und Rechtsstreitigkeiten werden ja gewöhnlich zwischen Staaten entstehen, weil es an klaren Rechtsnormen fehlt, — dann wäre es doch höchst unökonomisch, daß dieser Prozeß vor dem Staatsgerichtshof, diese Riesenarbeit, die da geleistet wird, wie Sie hier sehen, bloß zu dem Zwecke geschehen sollte, um ganz konkrete Einzelrechtsfragen zu entscheiden. Wir erleben in diesem Prozeß den grandiosen Versuch, aus dem ganzen Komplex des Art. 48 die Rechtsnormen herauszustellen, aus der das grundlegende Verhältnis zwischen Reich und Ländern entschieden werden soll. Es ist ein Mißverständnis in der Öffentlichkeit, das sich nur erklärt aus der Gewöhnung an Zivil- und Strafprozesse, daß hier im Saale so eine Art von staatsrechtlichem Kolloquium stattfände, als ob der Herr Präsident sich die Gelegenheit nicht entgehen ließe, uns alle zu examinieren, ob wir auch wirklich etwas verstünden. (Heiterkeit.) Das ist ein Mißverständnis, sondern hier ist die ganze Arbeit aller Parteien und des Gerichts darauf gerichtet, Rechtsnormen festzustellen. Das Recht gewinnt erst Gestalt im Leben und besonders im Prozeß. Da kommen die bestimmenden Grundgedanken heraus. Jeder hat das hier, glaube ich, miterlebt, daß er sich über die Grundgedanken, um die es sich handelt, klarer geworden ist. Gerade daß hier so ein großes Aufgebot von Rechtstheoretikern und hervorragenden Praktikern stattgefunden hat, läßt sich doch seinem inneren Wesen nach nur vollständig daraus verstehen, daß eben der Sinn dieses Prozesses kein partikulärer ist und sein kann, sondern ein allgemeiner sein muß. Der Staatsgerichtshof, der Herr Präsident und seine Mitglieder sind ganz von dem Sinn dieser Aufgabe erfaßt. Ich entnehme das aus der ganzen Verhandlungsleitung. Was ist das Ziel der Aufstellung dieses Programms? Wenn ich ein Wort aus dem Prozeß dafür verwenden darf: Die Beseitigung der Funktionsstörungen, die sich aus den Ereignissen ergeben haben, herbeizuführen. Das kann man nicht anders machen als durch die Aufstellung von Normen. Konkrete Entscheidung einzelner Punkte kann hier nicht genügen, denn es muß die Funktionsstörung doch für die Zukunft beseitigt werden, und das kann nur durch die Aufstellung von Normen geschehen. Der Staatsgerichtshof hat auch früher schon dies Prinzip in sich getragen, er hat immer schon danach gestrebt, allgemeine Formulierungen zu wählen. Ja, er ist über die Parteianträge so und so oft hinausgegangen. Ich bin dem Kollegen Friesenhahn dankbar dafür, daß er in seinem Aufsatz in der „Juristen-Zeitung" diese Fälle zusammengestellt hat. Er hat allerdings das Gegenteil von dem bewiesen, was er wollte. Er hat gerade bewiesen, daß der Staatsgerichtshof sich veranlaßt sieht, daß er sich innerlich gedrängt fühlt, allgemeine Feststellungen über Rechtsnormen zu treffen. Denken Sie, um ein Beispiel herauszugreifen, an den bayerischen Titelprozeß. Hätte es einen Sinn gehabt, wenn der Staats-

gerichtshof in diesem Falle nur zuständig gewesen wäre zur Entscheidung des konkreten Rechtspetitums, ob die Bayerische Regierung rechtmäßig gehandelt hat, als sie dem Bauer Hinterhuber in Mitteldingharting den Titel eines Ökonomierates verliehen hat. Das ist ja das Rechtsverhältnis im Sinne des Kollegen Jacobi. Damit wäre aber nur dieser spezielle Fall rechtskräftig entschieden worden, und wenn die Bayerische Regierung am nächsten Tage dem Bauer Vorderhuber in Oberdingharting diesen Titel verliehen hätte, so hätte ein neuer Prozeß dafür geführt werden müssen. So konnte gar nicht entschieden werden; der Staatsgerichtshof hätte sich wahrscheinlich für eine solche Aufgabe bedankt. Man hat nicht bloß die Frage der Ehrentitel, die gestellt war, verallgemeinert, sondern von vornherein ging der Antrag der Reichsregierung darauf hin, ob Bayern allgemein Titel verleihen könne, und man hat dann nicht gesagt: Aha, das ist kein konkretes Rechtsverhältnis, also kann die Frage von mir auch nicht entschieden werden. Dies Beispiel beweist klar, daß man die Aufgabe des Staatsgerichtshofs vollständig falsch verstehen würde, wenn man sagen würde, er habe nur konkrete Rechtsverhältnisse im Sinne des Zivilprozesses oder des Verwaltungsprozesses zu entscheiden. Davon kann keine Rede sein, wenn man sich wirklich den Sinn der Einrichtung einer solchen Institution an diesem Beispiel klar macht. Nein, es mußte der Staatsgerichtshof hier nicht nur den Rechtsfall, er mußte die Rechtsfrage entscheiden. Er konnte in dem Falle nur sagen: im Verhältnis zwischen Reich und Bayern ist es so, daß Bayern nicht berechtigt ist, Ehrentitel zu verleihen. Das ist eine Rechtsnorm, und die mußte der Staatsgerichtshof aufstellen.

Nun ist gesagt worden, es bestünde eine große Gefahr für das Reich, das Reich würde festgelegt. Ja, jede Rechtsnorm ist für den einen eine Gefahr, wenn er sie nicht halten will, und für den andern ein Schutz, der sich darauf stützen will. Das ist bei jedem Streit so, das ist der Kampf um das Recht. Herr Kollege Jacobi will immer für das Reich eine besondere Ausnahmestellung als Machtstaat herausarbeiten. Ich verstehe die Intention, aber mit Rechtsstaat hat das nichts zu tun, jedenfalls nicht mit dem Institut des Staatsgerichtshofs. Dann brauchten wir ihn nicht. Wie die Macht entscheidet, sehen wir in diesem Falle. Der Staatsgerichtshof soll dem Rechte zum Siege verhelfen, und wenn er entscheidet, dann bindet er eben das Reich; das läßt sich nicht vermeiden.

Das Beispiel mit den Wahlrechtsfällen war nicht richtig. Das waren immer Landesstreitigkeiten, es wurde über Landesstaatsrecht entschieden; dabei spielte das Reichsrecht nur eine ergänzende Rolle.

Dann wurde auf die Präzedenzfälle hingewiesen. Gerade aus der Tendenz des Staatsgerichtshofs, möglichst danach zu streben, natürlich innerhalb gewisser Grenzen, seine Entscheidungen allgemein zu fassen, ergibt sich die Bedeutung der Präzedenzfälle. Das ist nicht zu bestreiten. Aber ich möchte darauf hinweisen, daß gerade Kollege Schmitt sich in den Schriften der Verwaltungsakademie Berlin auf einzelne Präzedenzfälle gestützt hat, um nachzuweisen, Art. 48 ermächtige die Reichsregierung zu allen Maßregeln, die die Regierung Brüning getroffen hatte. Im Staatsrecht hat der Präzedenzfall aber eine ganz andere Bedeutung als im Zivilrecht.

Falsch ist auch das Argument in bezug auf das Ausführungsgesetz zum Art. 48. Der Reichsgesetzgeber wird durch eine Entscheidung des Staatsgerichtshofs gar nicht gebunden, und nur der Reichsgesetzgeber hat das Ausführungsgesetz zu erlassen. Er bleibt vollkommen frei. Es wird nur für die Dauer, bis

dieses Reichsgesetz ergangen ist, gesagt, was rechtens ist, damit entstehende Rechtsfragen irgendwie entschieden werden können. Wenn dann der Reichsgesetzgeber nicht einverstanden ist, kann er ohne weiteres eine andere Lösung treffen. Das gleiche gilt auch für die Reichsreform, wenn sie etwa ein Reichsland Preußen schaffen wollte, und man sagt, dies Urteil des Staatsgerichtshofs würde dem vorgreifen. Davon kann keine Rede sein. Die Reichsreform kann nur durch ein verfassungsänderndes Reichsgesetz gemacht werden; was hier entschieden wird, spielt also dabei keine Rolle.

Wenn man diesen Erwägungen folgt, so ist die Besonderheit der Stellung des Staatsgerichtshofs m. E. darin zu erkennen, daß es sich bei ihm einerseits um die Entscheidung von Streitigkeiten innerhalb der Staaten, Verfassungsstreitigkeiten, und dann um Streitigkeiten zwischen Land und Land und zwischen Land und Reich handelt. Das Vorbild für derartige Entscheidungen kann unmöglich der Verwaltungsprozeß sein, wo Hoheitsträger und Einzelpersonen sich gegenüberstehen. Ich lehne also die Analogie mit dem Verwaltungsprozeß als grundfalsch, als unmöglich ab. Sondern das Vorbild könnte nur sein — da knüpfe ich an den völkerrechtlichen Gesichtspunkt an, Herr Kollege Bilfinger, den Sie früher erwähnt haben — der zwischenstaatliche Prozeß vor einem internationalen Gericht. Auch bei diesem internationalen Gericht handelt es sich fast immer darum, Rechtsnormen aufzustellen. Der Staatsgerichtshof hat also innerhalb der bundesstaatlichen Gemeinschaft die gleiche Rolle wie der Weltgerichtshof innerhalb der Völkerrechtsgemeinschaft. Erst diese Parallele rückt die Stellung des Staatsgerichtshofs in das richtige Licht. Mit einem Verwaltungsgericht ist er in keiner Weise zu vergleichen. Er ist nach dem Sinn der Reichsverfassung zur Entscheidung aller Rechtsstreitigkeiten zwischen Staaten berufen. Ein Streit zwischen Staaten ist ein Streit zwischen Regna, Königreichen; das hat hier keine monarchische Bedeutung, sondern bedeutet nur die Träger der Staatshoheit. Ein solcher Streit kann nur geführt werden vor einem Gerichtshof gleicher Qualität, mit königlicher Gewalt, und diese hat er nur, wenn er wie ein König Rechtsnormen aussprechen kann. Nur dann ist es zu verstehen, daß die Vertreter der Königreiche, die Staaten, ihre Rechtsstreitigkeiten vor einen königlichen Richter, einen Richterkönig, bringen und sich vor seinem Beruf, das Recht, das heißt die Rechtsnorm, zu finden, in schuldiger Ehrfurcht beugen.

Professor Heller: Wenn ich die ausführlichen Darlegungen des Kollegen Jacobi zusammenfasse, so ergibt sich das Merkwürdige, daß überhaupt niemand mehr zuständig ist, weder zum Klagen noch zum Beklagtwerden, noch ist überhaupt ein Streitgegenstand da, und zwar ist immer das eine durch das andere wegbewiesen worden, die Landesminister durch die Landesregierung, die Fraktionen durch die Landesregierung; die Landesregierung aber wurde mit so viel Makeln behaftet, daß es schließlich nur noch eine P r o z e ß f i k t i o n wurde, daß sie überhaupt existiert. (Heiterkeit.) Kollege Schmitt nickt begeistert dazu, daß die Landesregierung tatsächlich nur noch Prozeßfiktion ist. Nachdem wir uns so lange Zeit hier darüber unterhalten haben und im ersten Teil die Reichsregierung sich die größte Mühe gegeben hat, zu beweisen, daß diese Landesregierung noch existiert und von ihr nicht abgesetzt wurde, soll die Landesregierung jetzt im formalen Teil nur noch als Prozeßfiktion auftreten. (Professor Jacobi: Die Vertretungsbefugnis für das Land ist die Prozeßfiktion!) Ja, die Vertretungsbefugnis hat sie natürlich nur als Landesregierung, und in keiner anderen Eigenschaft. Es gibt auch keine andere Instanz, welche diese Vertretungsbefugnis hätte.

Aber Sie wollen offenbar behaupten, die Landesregierung werde zur Prozeßfiktion, weil sie mit einem Mißtrauensvotum behaftet sei. Das wäre aber falsch, denn dann gelte das auch für die Reichsregierung, die Sie vertreten, die ein noch viel größeres Mißtrauensvotum erzielt hat. Nach der Argumentation von Herrn Jacobi kommt es schließlich darauf hinaus, daß eine völlige Schutzlosigkeit des angegriffenen Landes eintritt.

Zunächst war es auch mir persönlich sehr fraglich, ob man die Fraktionen als Nebenintervenienten ansehen kann. Aber die ausführlichen Darlegungen von Herrn Kollegen Jacobi haben jeden Zweifel nach dieser Richtung vollkommen widerlegt. Denn wenn man alles andere wegdiskutiert, dann können nur noch die Fraktionen als Nebenintervenienten auftreten. Ich möchte mit Rücksicht auf die vorgeschrittene Zeit mich sehr kurz fassen und sagen: Wenn hier mit solcher Filigrangenauigkeit festgestellt wurde, wer eigentlich Beklagter oder Klagegegner sein kann, wer als Reichsregierung, Reichskanzler und Reichskommissar anzusehen ist, so muß ich doch betonen, daß der Reichsregierung die Ausführungen des Herrn Kollegen Jacobi offenbar nicht zu Gehör gekommen sind. Sonst hätte sie sich bei dieser Staatsaktion ganz anders benehmen müssen. Denn zweifellos ist doch die Zur-Dispositionsstellung eines Staatssekretärs ein wichtiger Akt, und der ist z. B. ausdrücklich nicht unter der Firma Reichskommissar, sondern unter der des Reichskanzlers erfolgt. So ist Herr Staatssekretär Krüger mit folgendem Schreiben zur Disposition gestellt worden:

> Reichskanzler Berlin, den 20. Juli 1932.
> RK 6513
>
> An Herrn Staatssekretär Krüger
> Berlin-Dahlem.
>
> Auf Grund der mir durch die Verordnung des Herrn Reichspräsidenten erteilten Ermächtigung beurlaube ich Sie, Herr Staatssekretär, bis auf weiteres mit sofortiger Wirkung und ersuche Sie, von der Ausübung Ihrer Amtsgeschäfte Abstand zu nehmen.
>
> gez. von Papen.

Hier handelt also nur der Reichskanzler. Kein Wort von Reichskommissar! Die Antwort ist auch ergangen an den „Herrn Reichskanzler Berlin" und darin wird dargelegt, es habe der Herr Reichskanzler zu dem vorgenommenen Akt kein Recht. Also ist nun Herr Staatssekretär Krüger rechtlich beurlaubt und von wem? Man hat den Eindruck, zum Schluß will es keiner, weder der Reichskanzler noch der Reichskommissar, gewesen sein. Ich gestatte mir, die Abschrift dieses Schreibens zu überreichen, das wir wahrscheinlich ergänzen können durch eine ganze Reihe von anderen Schreiben, die wir jetzt nicht zur Verfügung haben.

Dann hat Herr Kollege Jacobi gesagt, es wäre kein Ermessensmißbrauch, wenn der politische Spannungsgegensatz zwischen Reichsregierung und Landesregierung zur Aktion vom 20. Juli geführt hätte. (Widerspruch.) Sie haben es nicht so allgemein gesagt . . . (Professor Jacobi: Wenn bei einem derartigen Gegensatz zwischen Volk und Regierung und einer solchen Gesamtlage die Reichsregierung vorgeht, dann ist diese Erwägung kein unsachlicher Beweggrund!) Sie haben ausdrücklich vom politischen Spannungsgegensatz gesprochen. Jetzt ist es natürlich zu spät, darüber zu streiten. Es wäre deswegen interessant gewesen, weil ich das noch in einen anderen Zusammenhang bringen will. Ich habe dadurch vielleicht die Ungeduld des Herrn Vorsitzenden erregt, daß ich nochmals habe feststellen lassen, ob die Reichsregierung auf dem Standpunkt steht, daß

die bloße Zugehörigkeit zur SPD. genügt, um über eine Landesregierung die Reichsexekution zu verhängen. Ich habe die Worte damals vorgelesen, wir haben festgestellt, die Reichsregierung steht auf diesem Standpunkt. Sie ist allerdings heute von dem Standpunkt etwas heruntergerutscht. Es ist ihr plötzlich sehr unangenehm zu Bewußtsein gekommen, daß in anderen Ländern noch nicht abgesetzte, sondern amtierende SPD.-Mitglieder in der Regierung sind, die man nicht so rasch beseitigen kann. Die heutige Argumentation erinnert an das Wort: Nachtigall, ich hör dir laufen! Jetzt also fühlt sich plötzlich die Reichsregierung zu der Erklärung veranlaßt, daß sie das nicht so gemeint hat. Allerdings steht nach der zweimaligen Frage unzweifelhaft fest, wie es gemeint war, und ich muß es dem Staatsgerichtshof überlassen, zu prüfen, ob das nicht ein eklatanter Ermessensmißbrauch ist. Ich betone nochmals, politisch wäre der Spannungsgegensatz zwischen Reichsregierung und Landesregierung ein durchaus berechtigtes Motiv zum Handeln, zum rechtlichen Vorgehen nach Art. 48 reicht aber das Motiv nicht aus.

Wenn hier immer wieder von einer Überspannung des Rechtsstaatsgedankens gesprochen wird, so muß von unserer Seite mit großem Nachdruck betont werden, daß in den ganzen Ausführungen von Herrn Kollegen Jacobi eine gewaltige Unterschätzung des Rechtsstaatsgedankens heute zutagegetreten ist. Seine von mir zitierten Ausführungen, die er nicht 1918, sondern 1920 gemacht hat, — es war, was übrigens gleichgültig ist, nicht unmittelbar nach der Revolution, sondern etwas später — wollen wir hier tatsächlich unseren gemeinsamen Erwägungen zugrunde legen.

Professor Peters: Es muß offenbar um die Auffassung, die die Reichsregierung von ihrer eigenen Rechtslage in materieller Hinsicht hat, schlecht bestellt sein, wenn wir in dieser Weise als Parteien hier Versteck spielen müssen. Die Reichsregierung, der Herr Reichskommissar und die kommissarische Landesregierung scheinen sich davor drücken zu wollen, hier als Partei aufzutreten. Nachdem die Reichsregierung erklärt hat, wir könnten nicht sie, sondern nur den Reichskommissar verklagen, hat der Herr Vertreter des Reichskommissars jetzt sogar gesagt, wir könnten auch den Reichskommissar nicht verklagen, denn so und so viel Akte seien nicht von ihm, sondern von der kommissarischen Regierung vorgenommen worden. Es zeigt sich aus alledem, daß uns ja gar nichts anderes übrig blieb, als das R e i c h zu verklagen, weil das Reich alle diese Aktionen, die es als angebliche Landesstaatsgewalt vorgenommen hat, zu verantworten hat. Herr Ministerialdirektor Dr. Schütze hat gesagt, darin läge ein Anerkenntnis, daß der Reichskommissar eine Stelle Preußens sei. Das möchte ich ausdrücklich bestreiten. In jedem Prozeß wird der Verklagte als das behandelt, als was er sich geriert. Es kommt nicht darauf an, was er i s t, sondern das soll vielfach gerade erst im Prozeß festgestellt werden. Hier soll gerade festgestellt werden, daß der Reichskommissar eben nur Reichsorgan ist. Deswegen ist — wie das jetzt immer deutlicher wird — das Reich die einzige Partei, die wir verklagen können, wenn uns nicht immer wieder einer entwischen soll, indem er sich hinter dem andern versteckt.

Herr Ministerialdirektor Dr. Schütze hat weiter gesagt, das Vorgehen des Reichskommissars stütze sich auf keine Landesverfassungsvorschrift. Das ist es ja gerade. Der Reichskommissar hält für sich die Landesverfassung für nicht verbindlich, obwohl er Landesgewalt auszuüben vorgibt. Also da sind wir einig.

Dann hat Herr Jacobi Anstoß genommen an dem Ausdruck „Ausführungen", auf die in dem Schriftsatz der Zentrumsfraktion verwiesen wurde, und fragte, ob darunter auch Anträge zu verstehen seien. Ich darf feststellen, daß ich unter Ausführungen alles das verstehe, was in den anderen Schriftsätzen der Reichsregierung ausgeführt ist. Richtig ist freilich, daß der später gestellte Antrag zu C von der Zentrumsfraktion nicht übernommen ist. Im Augenblick habe ich keinen Anlaß, den Grund hierfür anzugeben.

Daß ein rechtliches Interesse sowohl der Preußischen Staatsregierung als auch der Fraktionen an der Entscheidung dieses Rechtsstreites besteht, scheint mir nicht zweifelhaft zu sein. Das rechtliche Interesse hätten zunächst zweifellos die — wie das Reich selbst zugibt — im Amt befindlichen preußischen Staatsminister; für sie gilt es festzustellen, wer eigentlich im Staat Preußen zu regieren hat. Wenn der Reichskommissar, der Landesorgan zu sein behauptet, sich jeder parlamentarischen Verantwortung vor dem Landtag entziehen will, so kann man nicht bestreiten, daß die Fraktionen, die an der Regierungsbildung bei der bisherigen Regierung und, was die Zentrumsfraktion anlangt, voraussichtlich bei der künftigen, aktiv beteiligt sind, ein rechtliches Interesse an der Entscheidung dieser Fragen haben. Also das rechtliche Interesse sowohl der Fraktionen wie der Preußischen Staatsregierung kann man nicht bestreiten.

Die Frage der Nebenintervention ist schon genügend erörtert. Das Beispiel, das Herr Kollege Jacobi aus dem 61. Band der Entscheidungen des Reichsgerichts brachte, schlägt m. E. nicht durch. Man kann nicht sagen, daß die Nebenintervention ein minus ist gegenüber der Mitwirkung als Hauptpartei. Sie ist ein aliud und kann überhaupt nicht damit verglichen werden.

Professor Jacobi: Einige Worte zur Erwiderung und um zwei Mißverständnisse zu beseitigen. Es war nicht meine Absicht, wie das scheinbar gewirkt hat, darzutun, daß gewissermaßen nunmehr der Übergang zum Machtstaat vollzogen werden solle. Wenn ich Recht und Macht gegenübergestellt habe, so sollte das bedeuten, daß beide Dinge in jeder Verfassung sich gegenüberstehen. Die Weimarer Verfassung hat besonders stark den Rechtsstaatgedanken ausgebaut und infolgedessen muß ein Institut, wie der Art. 48, der dem Herrschaftsgedanken dient, geschützt werden, damit er nicht seinen Sinn innerhalb dieser Verfassung verliert, wo er bedeutsamer ist als in einer anderen Verfassung, die weniger justizförmlich rechtsstaatlich gemeint ist. Nur deshalb mein Eintreten für eine weite Grenze des Art. 48.

Dann darf ich Herrn Kollegen Heller darauf hinweisen, daß es natürlich sehr leicht ist, zu sagen, man hätte alle Prozeßparteien wegeskamotiert, wenn man, wie ich, gezwungen war, in notwendig kurzen, relativ kurzen Darlegungen die formalen Prozeßfragen zu behandeln. Da scheint sich manches zu widersprechen. Hätte ich einen ganzen Tag zur Erörterung dieses Problems Zeit gehabt, so hätten sich diese Widersprüche aufgeklärt. Ich will nur einen herausstellen. Es wäre vom Standpunkt der Reichsregierung eben das der gebotene Weg gewesen, daß die preußische amtsenthobene Landesregierung den Kommissar für Preußen verklagte wegen der Ausübung der Landesstaatsgewalt als Verfassungsstreitigkeit innerhalb Preußens, und daß später eine normale Regierung des Landes Preußen das Reich verklagte wegen der Reichsaktion. (Professor Heller: Das möchte Ihnen passen!) Ich wende mich nur dagegen, daß ich eine Prozeßpartei irgendwie wegeskamotiert habe (Professor Heller: Es ist ja keine da! Wer soll denn klagen?) (Vorsitzender: Ich bitte, die Zwiegespräche zu unterlassen!) Ich glaube, es ist richtiger, wenn ich noch einmal betone, daß gemeint

war, die Preußische Landesregierung verklagt den Kommissar wegen Ausübung der preußischen Staatsgewalt, wobei die Nichtigkeitsgründe der Verordnung vom 20. Juli 1932 ohne weiteres als Vorfrage zur Erörterung kommen. Dagegen was die Aufrollung der ganzen Fragen des 20. Juli 1932 betrifft, so würde die natürlich jetzt nicht vorhandene, aber doch jederzeit mögliche normale Preußische Landesregierung verantwortungsbewußt und ohne Ressentiment darüber zu entscheiden haben, ob sie einen solchen Prozeß größten Stils vor dem Staatsgerichtshof aufrollen will.

Immerhin bin ich Herrn Professor Heller sehr dankbar dafür, daß er seine Einwände in zwei großen Gesichtspunkten zusammengefaßt hat. Ganz unmöglich ist es mir, auf die einzelnen Einwendungen des Herrn Professor Nawiasky einzugehen. Ich versuche aber, auch bei ihm den Kern der Sache herauszuschälen. Der scheint mir darin zu liegen, daß er meinte, es sei eben die Zuständigkeit des Staatsgerichtshofs gegeben zur Entscheidung von Streitigkeiten im Sinne der Entscheidung abstrakter Rechtsfragen. Wenn er fragte, welchen Sinn ein solcher Prozeß habe, wenn nicht über abstrakte Rechtsfragen, sondern nur über eine konkrete Frage entschieden werde, so ist zu sagen: Natürlich entscheidet das Gericht über abstrakte Rechtsfragen, aber in den Gründen, nicht im Tenor. Es wird nicht die Rechtslage von dem Gericht bindend festgestellt, sondern sie wird festgestellt und durch die Anwendung in den Gründen erscheint die Rechtsauffassung. Ich glaube, niemand hat das bisher anders aufgefaßt.

Wenn die Geschichte mit dem bayerischen Hinterhuber und Vorderhuber angezogen wurde, so ist es natürlich furchtbar leicht, derartige Dinge ins Lächerliche zu ziehen und Beispiele zu finden, die die Sache gewissermaßen ad absurdum führen. Aber es liegt doch sehr einfach, Bayern hat Titel verliehen, da konnte geklagt werden auf die Berechtigung oder Unberechtigung dieser Titelverleihung. Ebenso, wenn ein Land ein Gesetz erlassen hat, das vielleicht reichsverfassungswidrig ist, kann geklagt werden auf die Feststellung der Ungültigkeit des Gesetzes. Aber es kann nicht daraufhin geklagt werden, ob vielleicht einmal das Land Sachsen berechtigt sein würde, Titel zu verleihen oder vielleicht einmal das Land Bayern ein unerlaubtes, mit der Verfassung nicht in Übereinstimmung stehendes Gesetz erlassen könne.

Dann die Frage des Tarifvertrages. Der Tarifvertrag ist ein schuldrechtlicher Vertrag. Daß man auf Feststellung eines Rechtsverhältnisses klagen kann, ist keine Frage. — Daß der Staatsgerichtshof nicht Verwaltungsgericht wird oder daß Rechtsnorm und Rechtsverhältnis sich nicht unterscheiden — diese Dinge konnten ja schon kaum von Herrn Kollegen Nawiasky so ausgeführt werden, daß man sie gewissermaßen in den Zusammenhang der Gedanken hineinbekommt; ich kann darauf hier nicht antworten. Aber was hier vertreten worden ist, hat auch nicht den Sinn gehabt, irgendwie den Rechtsschutz einzuschränken, bloß wegen dieses Prozesses, sondern ich habe ausdrücklich gesagt, es ist eine viel allgemeinere Frage von großer Tragweite, die hier zur Erörterung steht, ob der Staatsgerichtshof eine authentische Interpretation geben soll. Ich weiß nicht, wie die Entscheidung des Staatsgerichtshofs ergehen wird; es sind Entscheidungen da, die sich durchaus nicht auf Feststellung eines konkreten Rechtsverhältnisses beschränken, es sind Entscheidungen da, die einen abstrakten Tenor haben, es ist natürlich auch eine Entscheidung da, die, nachdem die Entscheidung mit dem abstrakten Tenor gefällt ist, auch wieder nur auf den konkreten Streitfall abstellt. Keine Entscheidung ist da, die ohne die Grundlage eines konkreten Rechts-

streites, das heißt eines Streites um konkretes Recht etwas festgestellt hat. Auch die Entscheidungen, die einen abstrakten Tenor haben, beziehen sich auf einen konkreten Rechtsstreit. Dieser Streit um ein konkretes Rechtsverhältnis fehlt hier. Die Recht erzeugende Tatsache fehlt. Zwischen Bayern und Reich mögen Meinungsverschiedenheiten über Rechtsauffassungen bestehen, aber es ist nicht ein konkretes Rechtsverhältnis streitig.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Herr Professor Peters hat vorhin von „sich drücken", von „entwischen", von „sich verstecken" gesprochen. Ich nehme an, daß das nur ein etwas frischerer Ausdruck dafür sein solle, daß die Argumente des Reichs über die Passiv-Legitimation Herrn Professor Peters nicht überzeugt haben. (Professor Peters: Jawohl!) (Heiterkeit.)

Professor Bilfinger: Ich habe nicht die Absicht, wegen des Ausdrucks, man drücke sich hier, eine Erörterung herbeizuführen. Aber ich habe die Aufgabe, Ihnen die Gründe darzulegen, welche uns bewogen haben, die Frage der gesetzlichen Vertretungsmacht der Kläger im Falle Preußen / Reich aufzurollen. Wenn dieser Ausdruck gebraucht ist, so möchte ich dazu nur sagen: wir sind gewissermaßen herausgefordert worden, diesen Einwand zu erheben. In einem Schriftsatz ist die Rede davon, daß die Reichsregierung nachträglich die bisherigen Staatsminister noch als solche betrachten wolle. Dann heißt es weiter: „nach der nunmehrigen Auffassung des Reichs sollten die bisherigen Regierungsmitglieder anscheinend in dieser Eigenschaft grundsätzlich verbleiben, was sich übrigens auch aus der Einleitung der Klagebeantwortung des Reichs auf die Klage Preußens zu ergeben scheint" usw. Ich will bei der vorgeschrittenen Zeit nicht das alles vorlesen, es geht ganze Seiten so fort. Ich will im Anschluß daran nur einige Ausführungen machen, die ich für wichtig halte, zum Art. 63. Diesem Versuch, aus der Nicht-Bemängelung der Frage der Vertretungsmacht der Kläger heraus zu konstruieren, daß die Reichsregierung die Vertretungsmöglichkeit der amtsenthobenen preußischen Minister im Reichsrat anerkenne, muß nachgegangen werden. Ich weiß nicht, ob ich hier scheinbar etwas gegen meine eigene Sache spreche, wenn ich sage, ich bin felsenfest überzeugt, daß dieser Punkt mit Art. 63 wirklich ein Kardinalpunkt, wie ihn Anschütz genannt hat, in diesem Prozeß ist. Ich bin persönlich überzeugt, daß, wenn keine Regierung eines Landes im Sinne von Art. 63 da ist, die Sache, sagen wir mal, nicht stimmt. (Professor Heller: Ganz unserer Meinung!) — Es ist interessant, daß man diese Auffassung in den Schriftsätzen der Gegner kaum mehr klar erkennen kann, wohl aber in einem Aufsatz des Herrn Professor Nawiasky im „Bayerischen Courier". Er sagte im Zusammenhang dieser Frage: „Das muß ... bedeuten, daß von der verfassungsrechtlichen Unmöglichkeit der Konsequenzen auf die verfassungsrechtliche Unmöglichkeit der Prämissen geschlossen werden muß." Mit andern Worten: an ihren Früchten werdet Ihr sie erkennen. Das ist ein Herzstoß gegen den Föderalismus." Das ist also die Situation Preußens, die er sich nicht zu eigen macht.

In den preußischen Schriftsätzen findet sich wahrscheinlich schon im Anschluß an die Verhandlungen über die Einstweilige Verfügung der Gedanke der Verteilung der Gewalt nach einer ganz anderen Richtung als der eines Totalangriffs gegen die Verordnung.

Ich möchte in diesem Zusammenhang namentlich auch deshalb auf diesen Punkt eingehen, weil der Herr Präsident zwei ernste und wichtige Fragen gestellt hat, nämlich, ob eine Teilung der Gewalt oder ein Ersatz dieser Teilung der Gewalten möglich sei, und andererseits, ob eventuell ein Ruhen der preußischen

Stimmen im Reichsrat möglich sei. Wenn ich an diese Fragen denke und die Erklärung zur Hand nehme, die Herr Ministerialdirektor Dr. Brecht formuliert hat, so glaube ich doch, daß diese Verhandlungen nicht ausgehen sollten, ohne daß mit ein paar Worten noch über diese Sache gesprochen wird. Ich gehe nicht mehr ein auf die Frage der zwei Regierungen. Der Art. 63 spricht von der Regierung des Landes. Die Länder werden im Reichsrat durch Mitglieder ihrer Regierung vertreten. Ich erinnere aber doch noch einmal daran, daß die Stelle, die heute bei Art. 17 steht, welche die parlamentarische Regierung als den Normativ-Typus vorschreibt, früher dort stand, wo der Art. 63 her ist, nämlich im § 2 des Gesetzes über die vorläufige Reichsgewalt. Man könnte daraus immerhin für diese schwierige Frage: was heißt Regierung? einen Anhaltspunkt finden. Es ist interessant, daß die Sache mit der Normativbestimmung bei Art. 63 in keiner Weise wiederkehrt, während das früher bei der entsprechenden Bestimmung stand. Man könnte also sagen, die Verfasser haben vielleicht instinktiv, nicht bewußt, diese Frage des Art. 17 bei Art. 63 nicht neu aufnehmen wollen. So unsinnig ist das nicht. Wenn man die Verhandlungen des Staatenausschusses nachliest, so findet man, daß das dort alles diskutiert worden ist.

Und nun vom Völkerrecht her, auf das die anderen Herren mit einem Freimut, der mich gewundert hat, Bezug genommen haben, nachdem sie mir die Hinzuziehung der Analogie mit dem Völkerrecht zum Vorwurf gemacht haben, ein Wort. Im Völkerrecht ist es ganz klar, daß man unter Regierung im Verhältnis zwischenstaatlicher Beziehungen die Regierung versteht, gleichviel, ob sie eine parlamentarische oder eine andere ist. Sie muß nur Regierung sein, sie muß nur die Stelle sein, welche mit dem andern Staat für diesen Staat verhandeln kann, so daß beide Kontrahenten sich aufeinander verlassen können.

Die Reichsratssphäre steht zweifellos historisch in Analogie zu dem Völkerrechtsgedanken. Denn in dem Reichsrat steckt der Bundesrat, im Bundesrat steckt der Bund, im Bund die Staatengemeinschaft — das ist sonnenklar. Und nun könnte man sich wohl überlegen, ob nicht das Wort „Regierung“ im Art. 63 einen absoluten, eben den Sinn hat, was Regierung bei dem Kapitel Anerkennung einer Regierung im Völkerrecht bedeutet. Dann kann man schließlich ein Auge zumachen bei der Beurteilung der Geschäftsregierung. Wollen wir so vorgehen, wie die Badische Regierung, und sagen, nur eine parlamentarische Regierung im vollen Sinne kann eine Regierung des Art. 63 sein, dann ist das Resultat: es gibt keinen Reichsrat mehr. Stellen wir uns nicht auf diesen schroffen Standpunkt, verlangen wir gleiches Recht für die Kommissarische Regierung, so müssen wir fragen: was sind denn nun die acht Minister, die den Anspruch erheben, in den Reichsrat einzutreten. Ich finde, sie können nicht die Regierung des Landes Preußen sein, unmöglich! Sie müßten also von einer Regierung delegiert sein. Welche Regierung wäre das nun? Das könnte natürlich nur die Kommissarische Regierung sein. Von der nun — ich nähere mich damit der Frage der Teilung der Regierung — könne sie keine Instruktionen entgegennehmen, wenn sie sich nicht mit ihr verständigten, und bis jetzt besteht schärfste Opposition. Also das halte ich für einfach nicht möglich, daß man diese Gewaltenteilung durchführt.

Sie sind Regierung natürlich auch in dem Sinne nicht, sie sind ja nicht mehr Geschäftsregierung, es ist ja etwas ganz Singuläres, was wir hier vor uns haben. Das haben meine Herren Kollegen schon ausgeführt. Also das kommt nicht in Frage. Ich möchte ein Beispiel anführen. Dabei wende ich mich an Herrn

Ministerialdirektor Dr. Brecht als einen vorzüglichen Kenner des Verfassungswesens, wie ich aus eigener Erfahrung weiß; ich habe ihn einmal konsultiert. Glauben Sie, daß nun solche acht Minister bei einem Finanzausgleich-Gesetz im Reichsrat ihre Stimme abgeben können ohne einen organisatorisch im Staat von oben bis unten gedachten Kontakt? Sie müssen hier Anweisungen haben. (Dr. Brecht: Wenn ich sie vertrete, geht es auch so!)

Dann zum zweiten Punkt, dem Ruhen der Stimmen. Dazu möchte ich nichts mehr sagen, ich halte das für gänzlich ausgeschlossen, daß die dreizehn preußischen Staatsstimmen im Reichsrat ruhen. Das kann nicht verfassungsmäßig sein. Man kann hier wirklich keinen Ausweg finden, und es bleibt dabei: zwei Landesregierungen kann es nicht geben, nur eine. Wenn es so ist, dann ist doch klar, daß gewissermaßen von dort her die ganze Verordnung aufgerollt werden müßte und könnte. Wir haben uns auf den Standpunkt gestellt, daß die Kommissarische Regierung, sagen wir, in Ordnung geht. Das führe ich nicht mehr aus. Aber noch eine Bemerkung zu diesem Punkt: Nicht oft genug können wir betonen: es ist sowohl mit der Exekution wie im Diktaturwege ein Ersatzorgan geschaffen, bestellt, sagen wir das Kommissariat, Sie können auch sagen der Kommissar, das tut nichts. Damit ist die Einwirkung der Reichsgewalt, des Reichspräsidenten, der Reichsregierung erschöpft, in dieser Sache, soweit mich das jetzt für den Reichsrat interessiert. Es können keine Instruktionen von der Reichsregierung oder gar vom Reichspräsidenten gegeben werden, sondern es ist die Kommissariatsregierung, die nun in dieser Sache einfach als die Preußische Regierung selbständig handelt. Das kann man nicht oft genug unterstreichen. Was soll eigentlich an dieser Konstruktion untragbar sein? Ich kann das nicht verstehen. Schon die Praxis zeigt, es ist doch nur ein kurzes bundesfreundlich gemeintes Ruhen, doch nicht ohne jedes Benefizium. Jedermann weiß doch, aus welchen Gründen die Reichsregierung auf diesen interimistischen Zustand eingegangen ist. Ich sage also, wie soll man daran Anstoß nehmen, daß die preußischen Stimmen im Reichsrat für spezifische preußische Interessen von der Kommissariatsregierung instruiert werden. Ich verstehe das nicht. Beim Rundfunk hat es angefangen —, so wird es auch künftig sein. Ich habe nicht den Auftrag, eine Regierungserklärung abzugeben, aber ich bin persönlich überzeugt, daß die Reichsregierung loyal diese Situation benutzen wird, das heißt, daß sie einfach die Situation so ansieht, wie wir sie hier im Prozeß vorgetragen haben: nämlich ihre Einwirkung erschöpft sich, konsumiert sich in der Bestellung des Kommissars.

Und nun, wem ist der Kommissar verantwortlich? Er ist natürlich dem verantwortlich, der ihn bestellt hat, darüber ist kein Zweifel. Mich interessiert bei Art. 63 nur die Frage: wofür ist er verantwortlich? Dafür, daß er die preußischen Stimmen als preußische Stimmen führt, und nur dafür.

Nun bitte ich nur noch zwei Worte zur Exekution sagen zu dürfen, das ist sehr wichtig.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Darf ich Sie einen kleinen Augenblick unterbrechen. Ihre Ausführungen haben aus dem Rahmen der Fragen, um die es sich jetzt handelte, herausgeführt. Nun würde ich gar kein Bedenken dagegen haben, daß eine solche Gelegenheit benutzt wird, um eine kleine Nachlese zu halten, wenn es sich dabei um Ähren handelte, die jeder für sich still in seine Scheuer trägt. Aber darum handelt es sich nicht, sondern jede der Ähren, die Sie jetzt noch aufheben, wird Ihnen von der anderen Seite auf das lebhafteste streitig gemacht werden. Wir können unmöglich jetzt die Gefahr laufen, daß

nun materielle Fragen, die im breiten Raum im richtigen Zusammenhang erörtert worden sind, jetzt noch einmal besprochen werden. Darum möchte ich doch bitten, nach Möglichkeit auf Erörterungen zu verzichten, die sich nicht in den Rahmen einfügen, in dem wir uns jetzt befinden.

Professor Bilfinger: Ich bin wesentlich durch den Ausdruck, wir hätten uns drücken wollen, und durch die Lektüre der Schriftsätze an Hand der Frage der gesetzlichen Vertretungsmacht und wegen des Zusammenhanges dieser Frage gerade mit dem so wichtigen Art. 63 dazu gekommen, und möchte nur um die Erlaubnis bitten, noch zwei Worte zur Exekution zu sagen. Herr Ministerialdirektor Brecht hat von der Exekution Abs. 1 noch einmal gesprochen. Ich möchte nochmals erklären: Ich habe versucht, Ihnen die Exekution, wie sie ganz sicher vom Völkerrecht herkommend, ausgelegt werden muß, zu zeigen, nämlich das Prinzip der Erfolgshaftung, nicht von vornherein die Nichterfüllung der Pflicht. Es war noch mehr als eine juristische Tendenz in dieser Darlegung, es sollte der Finger darauf gelegt werden, daß es sich um eine objektive Nichterfüllung handelt, und daß es mir deswegen nicht logisch zu sein scheint, wenn immer unter dem Gesichtspunkt der subjektiven Kränkung gegen das Objektive angegangen wird.

Dann wollte ich noch über die inneren Angelegenheiten sagen — in der Frage der Nichterfüllung — ich appelliere nochmals an Ihre Kenntnis vom Etat und Finanzausgleich — das sind keine inneren Pflichten nur im Bundesstaat, das kann sehr wohl als Pflicht gegen das Reich auftreten. Das wollte ich nur noch nachtragen.

Professor Carl Schmitt: Die Formalien, von denen hier die Rede ist, sind in diesem Prozeß vor dem Staatsgerichtshof keine Formalien, sondern sehr realpolitische Dinge. Die Frage: Wer ist das Land Preußen, wer vertritt das Land Preußen, wo ist heute Preußen? Das sind reale und hochpolitische Fragen. Dieser Prozeß ist infolgedessen gerade in den Fragen der Parteifähigkeit, der Prozeßführungsbefugnis, der Aktivlegitimation usw. eigentlich an seinem Kernpunkt angekommen. Darum war es weder böser Wille noch irgendetwas ähnliches, sondern sozusagen die Natur der Sache, daß sich gerade bei der Frage der sogenannten Formalien plötzlich wieder eine gewisse Intensität der Gegensätze herausstellte. — Nach Art. 19 der Verfassung gibt es unter den drei dort genannten Arten von möglichen Prozessen nur eine, bei der das Reich erscheint; das ist der Prozeß eines Landes gegen das Reich. Ein Land klagt gegen das Reich, das Reich klagt gegen ein Land — zwei Staaten, wie Herr Kollege Nawiasky ganz richtig gesagt hat. Daraus folgt aber nicht, daß, wie er weiter gesagt hat, der Staatsgerichtshof nun ein internationaler Gerichtshof sei, er sprach sogar vom sogenannten Weltgerichtshof, eine etwas übertriebene Bezeichnung für die bekannte Institution im Haag. Der Permanente Gerichtshof, der internationale Gerichtshof legt besonderes Gewicht darauf, in seinem Statut ist anerkannt, und in einer Reihe von Entscheidungen ausgesprochen, daß vor ihm nur Staaten als solche erscheinen. Hier erscheinen sogar Landtagsfraktionen Arm in Arm mit dem Lande Bayern und dem Lande Baden (von Jan: Schrecklich!) Darin liegt schon eine gewisse Verwirrung, eine gewisse Unstimmigkeit. — Also die wichtigste Frage des Prozesses ist natürlich die nach dem Lande Preußen. Das Land Preußen ist nicht verschwunden, es besteht, es ist da, es hat auch eine Regierung, eine kommissarische, vom Reichspräsidenten auf Grund seiner verfassungsmäßigen

Befugnis eingesetzte Landesregierung, die die Vertretungsbefugnis für das Land Preußen hat. Ist es eine verfassungsmäßig eingesetzte Landesregierung, so ist damit die Frage der Vertretungsbefugnis für das Land Preußen beantwortet. Es ist präzis juristisch, korrekt und einwandfrei, wenn Herr Kollege Jacobi zum Ausdruck gebracht hat: nur auf Grund einer aus prozeßtechnischen Gründen denkbaren und zulässigen Fiktion erscheinen hier trotzdem noch die amtsenthobenen Minister, Fiktion ihrer Vertretungsbefugnis ad hoc, für diesen Fall, und wogegen sich Kollege Bilfinger wandte, meiner Meinung nach mit Recht, und ich teile auch den Affekt, der ihn dabei trug, das ist, daß man nun in den Schriftsätzen fortwährend versucht hat, daraus Schlüsse zur Hauptsache zu ziehen und zu sagen: Wenn Ihr gelten laßt, daß wir überhaupt hier Prozeß führen, erkennt Ihr an, daß wir die Vertretungsbefugnis haben, auch dem Reichsrat anzugehören, überhaupt alle mögliche andere Vertretungsbefugnis haben. Nur dagegen wandte sich Kollege Bilfinger. Die Frage ist einfach die: Ist diese kommissarische Landesregierung verfassungsmäßig auf Grund von Art. 48 vom Reichspräsidenten eingesetzt worden oder nicht? Ist sie es, so ist damit jede Vertretungsbefugnis, die mit dem früheren Amt der amtsenthobenen Minister verbunden war, erledigt. Wir wollen hier nicht in eine Erörterung und Vertiefung der Frage eintreten, was nun die früheren geschäftsführenden Minister, nachdem ihnen ihre Geschäftsbefugnis genommen ist, eigentlich noch sind oder die noch schwierigere Frage, wie man einen früheren geschäftsführenden Minister, wenn man ihm seine Geschäftsführungsbefugnis genommen hat, zu titulieren hat, sondern das Reich hat von Anfang an betont, es handelt sich hier um eine vorübergehende Suspension einer geschäftsführenden Landesregierung, wobei immer zu beachten ist: geschäftsführende Regierung höchst eigener Art, denn diese geschäftsführende Preußische Regierung hat überhaupt ihr Dasein nur dem bekannten Kunstgriff vom 12. April zu verdanken. Das erschwert ja noch die Besonderheit dieses höchst eigenartigen Gebildes, das die am 20. Juli 1932 vom Reichspräsidenten ihres Amtes enthobene Preußische Landesregierung darstellt. Die Frage ist also einfach die: Ist es verfassungsmäßig möglich — daß sich — hier ist von verstecken, drücken usw. die Rede gewesen; ich will das nicht aufnehmen, aber hier liegt doch die Frage vor: Kann sich diese Landesregierung gegenüber solchen Einwirkungsmöglichkeiten des Reichs auf die Selbständigkeit des Landes berufen? Die Landesregierung ist ja gar nicht das Land, sondern auf Grund der Reichsverfassung hat der Reichspräsident gewisse Einwirkungsmöglichkeiten, denen Art. 17, selbständige Zuständigkeitsnorm, — wie jetzt auch Walter Jellinek ausdrücklich festgestellt hat — nicht entgegensteht nach Übergang der vollziehenden Gewalt. Zur vollziehenden Gewalt gehört auch die Organgewalt, früher des Königs, jetzt des Staatsministeriums, oder was es ist. Also wenn auf Grund dieser Einwirkungsmöglichkeit vom Reich her die Einsetzung eines solchen Ersatzorgans, einer solchen kommissarischen, die Geschäfte führenden Landesregierung zulässig ist, wenn die Voraussetzungen gegeben waren, so ist das die geschäftsführende Landesregierung. Sie ist vertretungsbefugt, und es ist überhaupt kein Argument, hier die Selbständigkeit des Landes, die überhaupt niemals in Frage gestellt gewesen ist, geltend zu machen. Wenn hier also jemand Deckung nimmt, so ist es die frühere geschäftsführende, nun ihres Amtes enthobene Regierung, die sich mit dem Lande Preußen identifiziert — mit welcher inneren Berechtigung, brauche ich nicht zu erörtern — und nun fortwährend mit der Selbständigkeit des Landes Preußen, unveräußerlichen, unantastbaren Rechten des Landes und dergleichen kommt.

Es scheint mir bei den ganzen bundesstaatlichen Erörterungen folgendes Wichtige übersehen worden zu sein: der Reichspräsident, der auf Grund des Art. 48 verschiedenartige Befugnisse hat, kann und muß nötigenfalls diese Befugnisse auch im Interesse der Selbständigkeit des Landes ausüben. Es ist der Fall durchaus denkbar, daß auf diese Weise die Selbständigkeit des Landes überhaupt gerettet werden kann, denn eine der größten und schlimmsten Gefahren für unser bundesstaatliches System, für den Föderalismus und für die Selbständigkeit der Länder liegt doch gerade darin, daß über die Länder hinweggehende, straff organisierte und zentralisierte politische Parteien sich des Landes bemächtigen, ihre Agenten, ihre Bediensteten in eine Landesregierung hineinsetzen (Professor Heller: Das ist unerhört!) und so die Selbständigkeit des Landes gefährden. Von dieser Seite her, von den Parteien her kommt sogar eine ganz besondere Art von Gefahr fortwährender Funktionsstörungen, fortwährender Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung und auch Nichterfüllung von Pflichten des Landes gegenüber dem Reich. Wenn nun der Fall so eintritt — ich spreche ganz abstrakt — wenn der Fall so liegt, daß der Reichspräsident vorzugehen sich gezwungen sieht, ist das überhaupt kein Widerspruch mit der Selbständigkeit des Landes. (Widerspruch.) Ich glaube, Herr Kollege Nawiasky wird mir zugeben, daß es Parteien gibt, die eine Gefahr für die Selbständigkeit eines Landes bedeuten. Die Bayerische Volkspartei ist hier in der ganz singulären Lage, daß sie das Gegenteil einer Gefahr für die Selbständigkeit Bayerns bedeutet. Es gibt auch andere. (von Jan: Aber wir würden mit den Parteien selbst fertig werden!) Das ist Ihr Vorzug, Ihre Besonderheit, und wir wollen hoffen, daß Sie nicht eines Tages in die Lage kommen, Gott dafür zu danken, daß es solche Einwirkungsmöglichkeiten des Reichspräsidenten nach Art. 48 gibt.

Nun ist also die einzige Frage: Kann vom Reich her in dieser Weise eingewirkt werden? Der Gegensatz unitarisch und föderalistisch darf überhaupt nicht schlagwortartig in solcher Weise mit anderen Gegensätzen in Verbindung gebracht werden. Entscheidend scheint mir zu sein: wenn der Reichspräsident von seiner verfassungsmäßigen Befugnis gegenüber einem Lande Gebrauch gemacht hat, eine solche kommissarische Landesregierung eingesetzt und die andere Landesregierung suspendiert hat, dann ist die Frage der Vertretungsbefugnis einfach erledigt, dann weiß man, wer die Landesregierung, die geschäftsführende aktive Landesregierung ist. Hier die Selbständigkeit des Landes als solche geltend zu machen, das ist eine offenbare Verwirrung. Es sind hier verschiedentlich Bilder, Vergleiche origineller Art gebraucht worden. Ich darf mir vielleicht auch einmal erlauben, hier anschaulich zu werden, und ganz allgemein, nicht mit Bezug auf diesen besonderen Fall folgendes zur Klärung des, wie mir scheint, einfachen Sachverhalts festzustellen. Wenn tatsächlich einmal der Bock zum Gärtner gemacht worden ist, und es handelt sich darum, ihn zu beseitigen, so kann man alles Mögliche geltend machen, aber das eine nicht, nämlich die Selbständigkeit und Unabhängigkeit des Gartens! Das ist der Fall einer solchen vom Reichspräsidenten suspendierten Landesregierung, die sich nicht auf die Selbständigkeit des Landes als solchen berufen kann. Eine vom Reich eingesetzte kommissarische Regierung ist selbstverständlich keine normale Regierung, ebensowenig wie eine Geschäftsregierung oder gar eine Geschäftsregierung wie die ihres Amtes enthobene Preußische Regierung, die mit dem Odium des 12. April belastet ist — darauf will ich hier nicht weiter eingehen. — Zwei Schlagworte oder Stichworte möchte ich noch kurz abtun. Es ist einmal das Wort „Hüter der

Verfassung" gefallen, und zwar ist mit besonderer Betonung und vielleicht auch polemischer Wendung von Herrn Kollegen Nawiasky gesagt worden: Der Staatsgerichtshof ist der Hüter der Verfassung. Niemand bestreitet das, er ist der Hüter der Verfassung. Aber er ist und bleibt ein Gerichtshof, und ist auf die vom Herrn Kollegen Jacobi sehr eindringlich und, wie mir scheint, überzeugend entwickelten Besonderheiten dieser Justizförmlichkeit und Gerichtsförmlichkeit angewiesen. Er hat also den gerichtlichen und justizförmlichen Schutz der Verfassung. Da eine Verfassung ein politisches Gebilde ist, bedarf es außerdem noch wesentlicher politischer Entscheidungen, und in dieser Hinsicht ist, glaube ich, der Reichspräsident der Hüter der Verfassung, und gerade seine Befugnisse aus Art. 48 haben sowohl für die föderalistischen Bestandteile, wie für die anderen Bestandteile der Verfassung vor allem den Sinn, einen echten politischen Hüter der Verfassung zu konstituieren. Wenn er in dieser Eigenschaft eine kommissarische Landesregierung einsetzt, so handelt er ebenfalls als Hüter der Verfassung auf Grund der seinem politischen Ermessen anheimgegebenen im wesentlichen politischen Entscheidung innerhalb gewisser Grenzen, die wir hier festgestellt haben. Aber es ist seine politische Entscheidung, um die es sich dabei handelt. Damit ist gleichzeitig auch die für Art. 19 der Reichsverfassung wichtige Frage beantwortet, wer das Land in einem solchen Falle vertritt. Die Vertretung des Landes Preußen, die auf Grund eines solchen Aktes des Reichspräsidenten von der kommissarischen Regierung vorgenommen wird, hat ihre gute feste Rechtsgrundlage in der Reichsverfassung sowohl wie in der Landesverfassung.

Das zweite Wort, das öfter hier wiederkehrte, war das Wort von der Staatlichkeit, von der Ehre, von der Dignität Preußens. Hierzu möchte ich folgendes sagen: Herr Ministerialdirektor Brecht hat es für gut gehalten, heute morgen in seiner Schlußzusammenfassung daran zu erinnern, daß der Herr Reichspräsident im Jahre 1866 als preußischer Offizier ins Feld gezogen ist. Was war 1866 los? Eine Bundesexekution des Deutschen Bundes gegen Preußen? Und der Herr Reichspräsident stand als preußischer Offizier auf der preußischen Seite und verteidigte Preußen gegen diese Bundesexekution. Wenn derselbe Mann, der damals Preußen gegen eine Exekution verteidigt hat, sich jetzt selber entschließen muß, gegen dasselbe Preußen eine Reichsexekution anzuordnen, so ist das ein bedeutungsvoller, erstaunlicher Vorgang, dessen man sich doch einen Augenblick bewußt werden sollte. Denn hier zeigt sich, daß die Exekution nicht den Sinn haben konnte, das Land zu vernichten, die Existenz des Landes zu zerstören, sondern den Sinn hatte, Preußen zu schützen vor Gefahren, die diesem Staat und diesem Lande drohten. Wenn hier von der Staatlichkeit, der Dignität und Ehre Preußens gesprochen wird, so darf ich mir endlich doch die Frage selber stellen — ich stelle sie niemand anders, ich stelle sie aber in aller Öffentlichkeit hier mir selbst: Wo ist dieses alles, die Dignität und die Ehre Preußen besser aufgehoben? Bei den am 20. Juli ihres Amtes enthobenen geschäftsführenden Ministern, die es dank dem Kunstgriff vom 12. April noch sind — (Zuruf: Situations-Jurisprudenz!) oder beim Reichspräsidenten von Hindenburg? Diese Frage ist für mich nicht schwer zu beantworten. Es ist wahr, Preußen hat seine Ehre, und hat seine Dignität, und der Treuhänder und der Hüter dieser Ehre ist heute das Reich.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Meine Herren, ich weiß nicht, ob Sie den Eindruck haben, daß wir in Gefahr sind, zu ermüden, und das Bestreben haben, uns vor dieser Gefahr dadurch zu bewahren, daß eine gewisse Schärfe

des Tons in die Verhandlungen zum Schluß noch einmal hineingetragen wird, die ich nur bedauern kann. Wir haben hier Beispiele erlebt aus der Meteorologie, aus der Zoologie, von denen man streiten kann, ob sie glücklich gewählt waren. Aber soweit sie aus der Zoologie entnommen waren, haben sie sich doch jedenfalls mit einem Löwen und einem Adler und nicht mit einem Bock beschäftigt. (Heiterkeit.) Es wäre mir durchaus erwünscht gewesen, wenn dies Beispiel nicht gewählt worden wäre. Es ist weiter von Herrn Professor Schmitt von der Gefahr gesprochen worden, daß Parteien sich eines Landes zu bemächtigen suchten, indem sie ihre Agenten, ihre Bediensteten hineinsendeten, die nunmehr die Staatsmacht dort übernehmen. Nun weiß ich wohl, daß das Wort Agent in sehr verschiedenem und zum Teil auch in einem sehr vornehmen Sinne, namentlich in der Diplomatie verwandt wird, ich weiß auch, daß eine neuere Praxis es liebt, die Reichsbeamten, die Staatsbeamten als Reichsbedienstete, als Landesbedienstete zu bezeichnen. Aber in dem Zusammenhang, in dem diese Wendung hier gebraucht wurde, konnte doch sehr leicht die Auffassung entstehen, als wenn nun den Herren, den Männern, die durch die Parteien in ein Staatsamt hineingetragen werden, eine besondere Note gegeben werden sollte, als wenn etwas Herabsetzendes, etwas Herabwürdigendes durch diese Ausdrücke hineingebracht werden sollte. Ich hätte es außerordentlich begrüßt, wenn es mir erspart gewesen wäre, auf diese Dinge zurückzukommen. — Ich kann auch die eine Bemerkung nicht unterdrücken: ich habe im Laufe der Verhandlungen nachdrücklich gebeten, die Person des Herrn Reichspräsidenten nach aller Möglichkeit aus dem Spiel zu lassen. Ich glaube, daß man der Verehrung, der Ehrfurcht dem Herrn Reichspräsidenten gegenüber am besten dadurch Ausdruck gibt, daß man ihn in diesem Saale so wenig wie möglich erwähnt. Das ist heute vormittag geschehen, es ist jetzt wieder geschehen, und zuletzt in Gestalt eines Vergleichs, von dem ich auch gern gesehen hätte, daß er unterblieben wäre.

Professor Heller: Ich möchte meinerseits nicht die Rede bringen auf Straßenreden, ich möchte auch nicht vom Bock als Gärtner sprechen, obschon es naheliegt, das Verhältnis gewisser Staatsrechtslehrer zur gegenwärtig geltenden Reichsverfassung so zu kennzeichnen, ich möchte auch nicht behaupten, daß eine Beleidigung darin liegen könnte, wenn hier gesprochen wurde von Agenten und Bediensteten, die die Parteien in die Regierung entsenden, denn es ist selbstverständlich, daß die Minister Braun und Severing über derartig gröbliche Beschimpfungen turmhoch erhaben sind.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich würde es dankbar begrüßen, wenn Dinge, die ich abgemacht habe, dann nicht noch zu Äußerungen in dieser Art verwandt werden, von denen ich natürlich nicht voraussehen kann, ob sie nun noch eine Replik von der andern Seite hervorrufen.

Staatsrat von Jan: Herr Professor Carl Schmitt hat mit einer gewissen Betonung davon gesprochen, daß die Bayerische Regierung in diesem Prozeß Arm in Arm mit den beiden Parteien, die hier auftreten, marschiere. Ich darf rein sachlich daran erinnern, daß wir den Antrag auf gesonderte Verhandlung gestellt haben, und daß das an dem Widerspruch der Reichsregierung gescheitert ist. (Ministerialdirektor Gottheiner: Nein!) Bitte, in der Besprechung am 10. August haben Sie mir gesagt, man könne Ihnen nicht zumuten, über dieselbe Sache zweimal zu verhandeln. (Ministerialdirektor Gottheiner: Das bestreite ich!) Ich rufe alle Herren, die dabei waren, als Zeugen auf. Ich habe damals den

Antrag gestellt, der Herr Präsident wird das wissen, und daraufhin hat der Vertreter der Reichsregierung erklärt: Das können Sie mir nicht zumuten, ich kann nicht zweimal nacheinander denselben Prozeßstoff verhandeln.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Erstens weiß ich wirklich nicht, ob diese Verhandlung sehr aufschlußreich sein wird, zweitens glaube ich aber persönlich, daß Ihr Gedächtnis Sie etwas täuscht, Herr Staatsrat. Mir ist es ganz lieb, daß wir auf diesen Punkt zu sprechen kommen, auch um deswillen, weil in Bayern — und zwar von einer ziemlich maßgebenden Stelle, sehr bald nach den Verhandlungen über die Einstweilige Verfügung in der Presse zum Ausdruck gebracht wurde, man müsse jetzt verlangen, daß die Entscheidung zur Hauptsache in wenigen Tagen erfolge. Einige Tage vorher aber war mir von der Bayerischen Regierung ein Schreiben zugegangen, mit der jetzt nun schriftlich niedergelegten Klage, am 4. August abgesandt, am 6. August bei uns eingegangen, mit folgendem zweiten Absatz: „Ich stelle den Antrag, die Verhandlung über diese Verfassungsstreitigkeit gleichzeitig mit der Verhandlung über die Verfassungsstreitigkeit des Landes Preußen gegen das Deutsche Reich wegen verfassungswidriger Einsetzung eines Reichskommissars für Preußen anzuberaumen". Dies Schreiben war der eigentliche Anlaß zu der Einberufung der vertraulichen Besprechung über die Behandlung der Angelegenheit. In dieser Besprechung trat folgendes hervor: Preußen fürchtete durch eine solche Verbindung der Angelegenheit, gleichviel in welcher Form, eine Verzögerung; das Reich fürchtete sie desgleichen, und es trat auf Ihrer Seite und auf der badischen Seite der Wunsch hervor, daß jedenfalls die preußische Verfassungsstreitigkeit vom Staatsgerichtshof nicht entschieden werde, ehe auch die bayerische und badische Angelegenheit verhandelt sei. Darauf bin ich es gewesen, der gesagt hat: Das ist doch unmöglich, das kann man doch dem Staatsgerichtshof nicht zumuten, daß er genau dieselben Rechtsfragen zunächst einmal in einer preußischen Streitsache behandelt ohne Bayern und Baden, und nachdem das eine Woche gedauert hat, erklärt: die Entscheidung bleibt vorbehalten, jetzt wird zunächst die Streitsache zwischen dem Reich und Bayern und Baden verhandelt, jetzt tun wir so, als wenn die Herren von alledem, was hier vorgegangen ist, nichts gehört haben, und das Reich muß alles das, was es gegenüber Preußen an Rechtsargumenten gebracht hat, nun noch einmal in dem zweiten Verfahren gegen Bayern und Baden vorbringen. Ich habe gesagt, das kann man weder dem Staatsgerichtshof zumuten noch dem Reich, und am allerwenigsten der Öffentlichkeit. So ist die Sache, glaube ich, gewesen.

Staatsrat von Jan: Darf ich zu dem Schreiben, das der Herr Präsident soeben verlesen hat, darauf aufmerksam machen, daß es nicht heißt „gemeinsam verhandeln", sondern „gemeinsam anberaumen". Das habe ich bei der Besprechung am 10. August noch erläutert, daß wir bitten, mit uns nachher zu verhandeln. Dagegen hat der Herr Präsident sich gewandt. Jedenfalls hat die Bayerische Regierung nicht den Anstoß gegeben zur gemeinsamen Verhandlung, so daß also wohl keine Veranlassung vorlag, zu erklären, wir seien Arm in Arm mit den Fraktionen hier aufmarschiert, wobei ich es übrigens dahingestellt sein lassen möchte, ob es nicht auch für uns angängig wäre, Bundesgenossen zu nehmen, wo wir sie finden, dann, wenn sie einmal föderalistische Grundsätze vertreten, wie wir sie vertreten haben.

Dann noch eine andere Richtigstellung. Herr Professor Jacobi hat auf eine Anfrage des Herrn Berichterstatters Reichsgerichtsrat Schmitz erklärt, Bayern

habe kein Petitum im Sinne einer Leistungsklage in bezug auf die Frage der Reichsratsbevollmächtigten gestellt. In unserem Antrag ist im Abs. 2 a) und b) ausdrücklich erklärt: Es ist mit der Reichsverfassung nicht vereinbar, wenn Mitglieder von Landesregierungen ihres Amtes für verlustig erklärt oder neue Mitglieder von Landesregierungen ernannt werden, und ebenso b) das Recht der Landesregierungen zur Ernennung und Instruierung von Reichsratsbevollmächtigten usw. aufgehoben wird. Das ist geschehen, um den Gedanken in unserem Petitum anzudeuten, den ich heute vormittag ausgesprochen habe.

Ministerialdirektor Gottheiner: Ich möchte nur noch einmal feststellen, daß Herr Staatsrat von Jan einem Irrtum unterlegen ist, wenn er glaubte, daß ich in der Besprechung auf die Verbindung der Klagen hingewirkt hätte. Ich habe im Gegenteil prinzipaliter die Abtrennung gefordert und erst auf die Einwendung des Herrn Präsidenten hin, daß eine derartige Abtrennung nicht möglich sei, habe ich darauf verzichtet. Ich habe noch ausdrücklich die Frage gestellt, was eigentlich dieser Wortlaut des Schreibens der Bayerischen Staatsregierung „gemeinsam anberaumen" bedeute, ob das etwa heißen solle, daß gemeinsam verhandelt werde. Darauf hat Herr Staatsrat von Jan gesagt, sie stellten sich das so vor, daß zunächst die preußische Angelegenheit verhandelt werde und dann die bayerische und badische. Darauf habe ich allerdings die Frage gestellt, ob man sich das so vorstelle, daß das unmittelbar fortlaufend nacheinander geschehen solle oder ob man damit einverstanden sein würde, daß dann eine Pause eintrete, weil es unmöglich sein werde, in dieser Form tagelang hintereinander zu verhandeln. Ich glaube, der Herr Präsident wird mir bestätigen können, daß ich grundsätzlich gegen die Verbindung gewesen bin.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ich kann das bestätigen, aber ich glaube, heute wird Herr Staatsrat von Jan dankbar sein, daß er nicht erst acht Tage lang als Zuhörer hier gesessen hat, um dann morgen in die Verhandlung der bayerischen Klage einzutreten.

Staatsrat von Jan: Ich hätte niemals einen Zweifel gehabt, wenn die Bemerkung des Herrn Professor Schmitt mir nicht Anlaß dazu gegeben hätte. Ich habe übrigens nicht behauptet, daß Herr Ministerialdirektor Gottheiner auf die Verbindung hingewirkt hat, sondern daß er Widerspruch gegen die Abtrennung erhoben hat, weil er sich, was ich durchaus verstehe, dem widersetzt hat, Zug um Zug hintereinander dieselbe Sache zweimal zu verhandeln. Das ist mein Eindruck gewesen. Auch der Herr Präsident hat festgestellt, daß man das der Reichsregierung nicht zumuten könne, denn sie wäre, abgesehen vom Gericht, der Hauptbeteiligte, der, nachdem die eine Partei erledigt war, die andere zu bekämpfen gehabt hätte.

Professor Jacobi: Wenn ich gesagt habe, es sei dieser Antrag nicht gestellt, so hatte ich geglaubt, daß der Antrag in Wirklichkeit ein konkretes Rechtsverhältnis geltend machen wolle, daß nämlich die preußischen Stimmen im Reichsrat nicht vom Reichskommissar geführt werden könnten. Wenn dagegen wirklich der Antrag so gemeint ist, daß es mit der Reichsverfassung nicht vereinbar sei, auf Grund des Art. 48 Abs. 1 und 2 das Recht der Landesregierung auf Instruierung der Reichsrats-Bevollmächtigten aufzuheben, zu beschränken oder zu beeinträchtigen, so ist doch das eine abstrakte Rechtsfrage, die sich nicht auf einen konkreten Tatbestand bezog.

Staatsrat von Jan: Ich wollte nur feststellen, daß Herr Professor Jacobi auf die ausdrückliche Frage des Herrn Berichterstatters, wie er sich zu der von

mir behaupteten Leistungsklage stelle, erklärt hat, es liege kein Petitum vor. Darauf habe ich nachgewiesen, daß wir dies Petitum gestellt haben.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Das Thema der prozessualen Voraussetzungen berührt mich nur insoweit, als es sich um das Preußische Staatsministerium und um die preußischen Staatsminister handelt. Wegen der Klagebefugnis der einzelnen Staatsminister habe ich auf die Schriftsätze verwiesen und will es dabei bewenden lassen. Wegen der K l a g e b e f u g n i s des S t a a t s m i n i s t e r i u m s glaubte ich eigentlich, wäre es nach der Entscheidung über die Einstweilige Verfügung nicht mehr nötig, etwas zu sagen. Ich bin überrascht, daß heute der Standpunkt vertreten worden ist, auch diese Klage könne nicht gegen das Reich gerichtet werden. Das kommt darauf hinaus, daß niemand klagen kann oder nur in einer Form, die unnatürlich ist, nämlich, wenn ich richtig verstanden habe, daß das Land Preußen, vertreten durch das Staatsministerium, gegen die Kommissarische Regierung klagen soll, also gegen das Land Preußen, vertreten durch die Kommissarische Regierung. Wir sollen nicht klagen können gegen das Reich, vertreten durch die Reichsregierung, wie wir das getan haben?

Professor Jacobi: Nicht gegen das Reich, sondern die amtsenthobene Preußische Regierung muß klagen gegen die Kommissarische Preußische Regierung um die Befugnis zur Ausübung der preußischen Staatsgewalt.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Ich möchte daran erinnern, daß nicht der Kommissar für Preußen das Schreiben über die Absetzung von Ministerpräsident Braun gezeichnet hat, sondern der Reichskanzler. Das Schreiben ist bei den Akten. Der Reichskanzler hat den Ministerpräsidenten Braun und die anderen Minister abgesetzt qua Reichskanzler, und ebenso einige Beamte in der ersten Zeit, nicht nur im Falle Krüger. Die Verordnung vom 20. Juli ist vom Reichspräsidenten mit Gegenzeichnung der Reichsregierung erlassen. Daß das Land Preußen sich gegen diese Verordnung nur wehren kann in der Form, wie wir das getan haben, vertreten durch das Staatsministerium in einer Klage gegen das Reich, scheint mir logisch so klar zu sein, daß man das nicht mehr bestreiten sollte. Die Sache ist doch so: wenn wir den Prozeß materiell gewinnen und sachlich recht haben, dann ist das Preußische Staatsministerium, das wir zu vertreten die Ehre haben, die Landesregierung, und damit ist gleichzeitig seine Berechtigung erwiesen, den Prozeß zu führen. — Aber ich möchte diese Sache nicht vertiefen. Denn ich glaube, die Gründe hierfür kann sich auch das Gericht sagen, ohne daß wir viel dazu bemerken.

Die Haltung der Gegenseite erinnert mich an eine Anekdote, mit der ich etwas bittere Gefühle, die mich bei manchen Ausführungen befallen haben, abreagieren darf, wenn Sie erlauben, Herr Präsident. Es geht ein Gast in ein Restaurant und bittet um eine Forelle. Der Ober bringt sie. Der Gast gibt sie zurück und sagt: Geben Sie mir dafür lieber einen Eierkuchen. Er bekommt den Eierkuchen, ißt ihn und geht dann weg. Als der Kellner sagt, Sie haben noch nicht bezahlt, sagt er: Wieso denn, was soll ich zahlen? — Den Eierkuchen! — Dafür habe ich Ihnen doch die Forelle gegeben! — Dann die Forelle! — Die Forelle habe ich doch nicht gegessen! (Heiterkeit.) Hier ist es etwa dasselbe: Wenn wir gegen den Reichskanzler unsere Ansprüche geltend machen, sagen Sie: Der Reichskanzler? Der hat das doch nicht getan, sondern der Reichskommissar! Und machen wir unsere Ansprüche gegen den Reichskommissar geltend, so sagen Sie: Der Reichskommissar? Der ist doch nicht hier! Der ist doch selbst die Landesregierung! Nachdem Sie im ersten Teil des Prozesses beim Abs. 1 großzügig

die lex ferenda vertreten haben und die situationsgemäße Auslegung, im zweiten Teile zwar die lex lata, aber als Außenseiter gegen die herrschende Ansicht, treiben Sie nun im dritten Teile die prozessuale Akribie aufs äußerste. Das ist ein Wandel, denn jetzt wäre die situationsgemäße Auslegung doch wohl die, daß das abgesetzte Staatsministerium zum mindesten das Recht hat, gegen die Reichsregierung, die es abgesetzt hat, zu klagen.

Nur ein Wort noch zu der Bemerkung des Herrn Professor Bilfinger. Er sagte: Preußen macht keinen Totalangriff gegen die Verordnung, sondern wolle eine T e i l u n g der Z u s t ä n d i g k e i t e n. Das ist ein großer Irrtum. Wenn Sie die preußischen Anträge gelesen und die preußischen Ausführungen gehört haben, so wissen Sie, daß Preußen der Ansicht ist, daß die ganze Verordnung mit der Reichsverfassung nicht zu vereinbaren ist, weder mit Art. 48 Abs. 1, noch Art. 48 Abs. 2. Es bleibt dann nur die Frage, ob etwa eine andere Verordnung im kleineren Umfange aus dem Art. 48 Abs. 2 erlassen werden kann. Alles andere war nur ein Einwand auf Ihre Ansicht, daß bei einer solchen etwa zu erlassenden neuen Verordnung irgendwelche Zuständigkeiten sich in unzweckmäßiger Weise verteilten. Ich glaube aber nicht, daß Zweifel beim Gericht über unsere Ansicht in dieser Hinsicht besteht; ich brauche daher darauf nicht näher einzugehen.

Ministerialdirektor Dr. Fecht: Herr Professor Bilfinger hat heute zum drittenmal die Behauptung aufgestellt, die Badische Regierung stehe auf dem Standpunkt, daß eine g e s c h ä f t s f ü h r e n d e R e g i e r u n g nicht rechtsgültig Vertreter in den Reichsrat entsenden könne. Diese Behauptung ist bereits zweimal von badischer Seite zurückgewiesen worden. Ich möchte heute zum drittenmal mit aller Deutlichkeit und Klarheit feststellen, daß die Badische Regierung ebenso wie jede andere Landesregierung auf dem Standpunkt steht, daß eine geschäftsführende Regierung die gleichen Befugnisse auszuüben habe, wie eine parlamentarische Regierung. Eine nähere Begründung wird sich nach den früheren Ausführungen erübrigen. Wenn immer wieder auf einen Passus in unserem Schriftsatz hingewiesen wird, so ist schon früher von Herrn Oberregierungsrat Walz gesagt worden, daß dieser Passus entstanden sei, weil meine Regierung überhaupt keine Veranlassung hatte, den Fall einer geschäftsführenden Regierung hier in Erwägung zu ziehen, weil meine Regierung eine parlamentarische Mehrheit hinter sich hat und deshalb die andere Frage nicht zu erörtern brauchte. Ich glaube, ich habe mich jetzt so deutlich ausgedrückt, daß diese Behauptung ein viertes Mal nicht wiederkehren kann.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Wird das Wort noch gewünscht?

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Verzeihen Sie, wenn ich zu einer Frage von heute morgen noch um Auskunft bitte, Herr Vorsitzender. Es handelt sich um Vorgänge n a c h dem 20. Juli. Ich habe Sie doch richtig verstanden, daß Sie nicht sagen wollten, daß alles, was über die Zeit nach dem 20. Juli vorgebracht ist, nicht hierher gehöre, sondern ich verstehe Sie doch im folgenden recht. Es sind drei verschiedene Gruppen von Vorgängen, die da in Betracht kommen. Erstens die Beamtenernennungen bis in die neueste Zeit. Das ist als Gegenstand unserer Aussprache vom Gericht entgegengenommen worden. Zweitens das spätere Verhalten, das die Reichsregierung selber nach dem 20. Juli gegen die Nationalsozialisten eingenommen hat, auch wieder bis in die neueste Zeit, die Zeitungsverbote, die erlassen sind und dergl. Das ist, so viel ich weiß, auch entgegengenommen worden. Das dritte ist die Frage, ob die Reichsregierung nach dem

20. Juli etwa noch in anderer Beziehung, als um die es sich bei uns handelt, mit der Verfassung nicht im Einklang stehende Akte vorgenommen hat. Davon steht eine Frage mit unserem Fall noch im engen Zusammenhang, nämlich die Frage, ob die Reichsregierung den Wunsch des Reichstags, die Verordnung aufzuheben, noch hätte entgegennehmen müssen, ohne den Reichstag aufzulösen. Die beiden anderen Fragen, die wir da angeschnitten haben, daß die Reichsregierung nicht in den Auswärtigen Ausschuß gekommen ist, und der Fall der polizeilichen Durchsuchung im Reichstagsgebäude, nur das sind die Fragen, auf die ich persönlich Ihre Äußerung bezogen habe, daß sie jetzt nicht neu in den Prozeß hineingebracht werden können.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Ja, so ist das gemeint.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Wir hatten im Anfang noch eine Frage wegen weiterer Beamtenernennungen gestellt. Wir sind wegen der großen Belastung des Gerichts und in der Hoffnung, daß in der Zwischenzeit keine neuen Ernennungen mehr geschehen würden, nicht mehr darauf zurückgekommen. Ich habe nun hier das neue Ministerialblatt für die innere Verwaltung vom 12. Oktober. Danach sind wiederum zwei Oberregierungsräte neu ernannt und zwei Landräte zur Disposition gestellt. Ich will auf diese Tatsache nur hinweisen; für den Fall, daß die Hauptentscheidung des Gerichts in kurzer Zeit ergeht, erledigt sich vielleicht durch diese Entscheidung eine Entscheidung über die Einstweilige Verfügung.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Einen schriftlichen Antrag auf Erlaß einer solchen Einstweiligen Verfügung haben wir nicht bekommen. Ich habe mir die Notizen durchgesehen, die zwar nicht stenographisch, aber in diesem Punkte doch verständlich sind, und darin heißt es: Sie hätten vor, Sie würden vielleicht einen solchen Antrag stellen und bäten, am Abend des ersten Tages auf diese Frage zurückkommen zu dürfen. Das ist nicht geschehen. Also ein solcher Antrag liegt nicht vor, und, wenn ich gleich hinzufügen darf, ich warne, ihn zu stellen.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Ich darf die Frage vielleicht zurückstellen bis zu dem Augenblick, wo zu ersehen ist, wann der Herr Präsident die Entscheidung in der Hauptsache verkünden wird.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Wir können uns dann der Frage etwaiger Änderungen in der Fassung der Anträge zuwenden. Wir haben vom Staatsgerichtshof aus Anregungen auf Fassungsänderungen nicht zu geben. Ich möchte dazu bemerken, daß wir im Staatsgerichtshof für uns auch eine gewisse Souveränität in Anspruch nehmen insofern, als wir uns an die Fassung der Anträge nicht eng binden, und den Tenor unter Umständen anders fassen. Was die Herren wünschen und meinen, ist ja im Laufe dieser Woche einigermaßen klar geworden.

Ministerialdirektor Dr. Brecht: Ich möchte ausdrücklich erklären, Herr Präsident, was im Sine Ihrer Ausführungen liegt: daß alles, was ein minus ist für uns, in unsern einzelnen Anträgen als eventuell beantragt gelten soll.

Staatsrat von Jan: Nachdem der Herr Präsident im Laufe der Verhandlungen mehrfach die Frage gestellt hat, wie wir uns zum Abs. 1 unseres Antrags stellen, ob das überhaupt etwas bedeutet, habe ich darauf hier schon die Antwort gegeben, daß das für uns wesentlich ist, und daß für uns der bundesstaatliche Charakter des Reichs ein wesentlicher Bestandteil unserer Klage ist. Nun ist von anderer Seite mehrfach behauptet worden, unser Antrag sei nicht konkret genug. Deshalb würde ich es meinerseits für angängig halten, wenn in unserem Antrag

Abs. 1 nach den Worten: „Das Reich darf" eingefügt wird „gegenüber dem Lande Bayern". Es ist selbstverständlich, daß wir eine solche Klage nur für unser Land erheben und nicht für andere Länder, deren Absicht wir nicht kennen. Es ergibt sich auch aus der Einleitung. Also wenn das zur Klärung der Angelegenheit beitragen sollte, bitte ich, den Antrag in dieser Weise ergänzen zu können.

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Wünscht Baden seinen Antrag auch zu ergänzen?

Ministerialrat Dr. Fecht: Ich möchte mich dem anschließen und möchte beantragen, daß in unserem Antrag gesagt wird: „gegenüber dem Lande Baden".

Reichsgerichtspräsident Dr. Bumke: Es war sehr weise, daß diese Fassungsänderungen am Schluß gestellt wurden, denn nach diesen Fassungänderungen würde man, glaube ich, jetzt noch einige Stunden über die Rechtskraftwirkung sprechen können, von der Herr Professor Nawiasky gesprochen hat. Was jetzt entsteht, wenn etwa morgen Sachsen und Württemberg kämen mit vielleicht ganz anderen Wünschen und Anträgen, das ist mir nicht ganz klar. Aber ich glaube, wir wollen uns jetzt darüber nicht den Kopf zerbrechen.

Damit stehen wir wohl am Schluß der Verhandlungen. Nun hat Herr Ministerialdirektor Brecht eine gewisse Wißbegier an den Tag gelegt, wann etwa die Entscheidung verkündet werden kann. Daß geraume Zeit für die Beratungen erforderlich ist, ist selbstverständlich. Wie lange die Beratung in Anspruch nehmen wird, kann ich nicht mit aller Bestimmtheit sagen. Aber ich glaube das eine sagen zu können, daß wir die Beratung nicht unterbrechen werden, daß auch die Mitglieder des Gerichts sich frei halten und schon frei gemacht haben, um diese Beratung in einem Zuge zum Ende zu führen. Nun aber entsteht noch eine andere Frage. Wenn wir mit dem Urteil fertig sind, so ist es bei dieser Sache — das werden mir die Herren ohne weiteres zugeben — notwendig, auch die mündlich vorzutragenden Gründe so sorgfältig abzufassen, daß jedes Wort von uns verantwortet werden kann. In einem solchen Falle halte ich es für ausgeschlossen, daß man es etwa der Intuition des Vorsitzenden des Staatsgerichtshofes im Augenblick überläßt, die rechten Worte zu finden. Das wäre mir jedenfalls viel zu gefährlich und viel zu verantwortlich. Also auch das wird eine gewisse Zeit in Anspruch nehmen. Darum möchte ich jetzt eine feste Prognose nicht stellen. Selbstverständlich liegt auch uns daran, so schnell als möglich zur Entscheidung zu kommen und die Entscheidung zu verkünden. Es ist aber auf Grund der Verhandlungen nicht schwer, sich zu vergegenwärtigen, daß es ausgeschlossen ist, mit der Gründlichkeit, die hier geboten ist, diesen ungeheuren Stoff in wenigen Stunden, ja ich kann auch sagen in wenigen Tagen, durchzuberaten. Ich würde es für kein Übermaß halten, wenn der Staatsgerichtshof für seine Beratungen den Rest dieser Woche braucht, und ich halte es auch nicht für verspätet, wenn wir dann vielleicht am nächsten Dienstag die Entscheidung verkünden könnten. Das ist nach meiner Ansicht sehr knapp gerechnet, aber wir werden es versuchen. Ich möchte unter diesen Umständen auch davon absehen, heute schon einen bestimmten Tag zu bezeichnen, um nicht Gefahr zu laufen, dann wieder verschieben zu müssen. Ich würde deshalb das Verfahren im Einvernehmen mit den Mitgliedern des Staatsgerichtshofs vorschlagen, das wir schon oft mit Nutzen angewandt haben, daß wir nämlich die Beteiligten verständigen. wenn es so weit ist, und zwar rechtzeitig verständigen, so daß die Herren, die der Verkündung beizuwohnen wünschen, durchaus in der Lage sind, noch rechtzeitig nach Leipzig zu kommen.

Ich nehme an, daß gegen diesen Vorschlag keine Bedenken zu erheben sind. Ich hoffe, daß unsere Beratungen uns zu dem Ziele einer Endentscheidung führen werden. Mit aller Sicherheit kann ich das natürlich auch nicht sagen. Sollte sich etwa die Notwendigkeit einer Wiedereröffnung der Verhandlung ergeben, so würde ich das selbstverständlich bei der Ladung zum Ausdruck bringen. Wenn es nicht zum Ausdruck kommt, können die Herren damit rechnen, daß es sich nur um die Verkündung einer Entscheidung handelt.

Ich darf dann die Verhandlungen schließen und den Herren danken, daß Sie mich in meinem Bestreben, die Sache in Ruhe und Würde zu Ende zu führen, unterstützt haben.

(Schluß gegen 8 Uhr.)

Anhang

Inhalt des Anhangs

Seite

1. Wortlaut der Verordnung des Reichspräsidenten vom 20. Juli 1932 . . 481

2. Wortlaut des Art. 48 der Reichsverfassung 481

3. Wortlaut der entsprechenden Vorschriften der Verfassung vom 16. April 1871 . 482

4. Begründung der Maßnahmen vom 20. Juli 1932:
 a) in der amtlichen Verlautbarung durch die Presse vom 20. Juli (Auszug) . 482
 b) in der Rundfunkrede des Reichskanzlers vom 20. Juli 482

5. Schriftwechsel zwischen dem Reichskanzler und den preußischen Ministern 484

6. Entscheidung über den Antrag auf Erlaß einer Einstweiligen Verfügung 487

7. Entscheidung des Staatsgerichtshofs in der Hauptsache vom 25. Oktober 1932 . 491

8. Register . 518

1.

Wortlaut der Verordnung des Reichspräsidenten vom 20. Juli 1932.

Verordnung des Reichspräsidenten

betreffend die Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im Gebiet des Landes Preußen. Vom 20. Juli 1932 (RGBl. I S. 377)

Auf Grund des Art. 48 Abs. 1 und 2 der Reichsverfassung verordne ich zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im Gebiet des Landes Preußen folgendes:

§ 1

Für die Geltungsdauer dieser Verordnung wird der Reichskanzler zum Reichskommissar für das Land Preußen bestellt. Er ist in dieser Eigenschaft ermächtigt, die Mitglieder des Preußischen Staatsministeriums ihres Amtes zu entheben. Er ist weiter ermächtigt, selbst die Dienstgeschäfte des preußischen Ministerpräsidenten zu übernehmen und andere Personen als Kommissare des Reichs mit der Führung der Preußischen Ministerien zu betrauen.

Dem Reichskanzler stehen alle Befugnisse des preußischen Ministerpräsidenten, den von ihm mit der Führung der preußischen Ministerien betrauten Personen innerhalb ihres Geschäftsbereichs alle Befugnisse der preußischen Staatsminister zu. Der Reichskanzler und die von ihm mit der Führung der Preußischen Ministerien betrauten Personen üben die Befugnisse des Preußischen Staatsministeriums aus.

§ 2

Diese Verordnung tritt mit dem Tag ihrer Verkündung in Kraft.

Neudeck und Berlin, den 20. Juli 1932.

Der Reichspräsident von Hindenburg.
Der Reichskanzler von Papen.

2.

Wortlaut des Art. 48 der Reichsverfassung.

Artikel 48

Wenn ein Land die ihm nach der Reichsverfassung oder den Reichsgesetzen obliegenden Pflichten nicht erfüllt, kann der Reichspräsident es dazu mit Hilfe der bewaffneten Macht anhalten.

Der Reichspräsident kann, wenn im Deutschen Reiche die öffentliche Sicherheit und Ordnung erheblich gestört oder gefährdet wird, die zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nötigen Maßnahmen treffen, erforderlichenfalls mit Hilfe der bewaffneten Macht einschreiten. Zu diesem Zwecke darf er vorübergehend die in den Artikeln 114, 115, 117, 118, 123, 124 und 153 festgesetzten Grundrechte ganz oder zum Teil außer Kraft setzen.

Von allen gemäß Abs. 1 oder Abs. 2 dieses Artikels getroffenen Maßnahmen hat der Reichspräsident unverzüglich dem Reichstag Kenntnis zu geben. Die Maßnahmen sind auf Verlangen des Reichstags außer Kraft zu setzen.

Bei Gefahr im Verzuge kann die Landesregierung für ihr Gebiet einstweilige Maßnahmen der in Abs. 2 bezeichneten Art treffen. Die Maßnahmen sind auf Verlangen des Reichspräsidenten oder des Reichstags außer Kraft zu setzen.

Das Nähere bestimmt ein Reichsgesetz.

3.
Wortlaut der entsprechenden Vorschriften der Verfassung vom 16. April 1871.

Artikel 19

Wenn Bundesglieder ihre verfassungsmäßigen Bundespflichten nicht erfüllen, können sie dazu im Wege der Exekution angehalten werden. Diese Exekution ist vom Bundesrate zu beschließen und vom Kaiser zu vollstrecken.

Artikel 68

Der Kaiser kann, wenn die öffentliche Sicherheit in dem Bundesgebiete bedroht ist, einen jeden Teil desselben in Kriegszustand erklären. Bis zum Erlaß eines die Voraussetzungen, die Form der Verkündigung und die Wirkungen einer solchen Erklärung regelnden Reichsgesetzes gelten dafür die Vorschriften des preußischen Gesetzes vom 4. Juni 1851 (Gesetz-Samml. für 1851, S. 451 ff).

4.
Begründung der Maßnahmen vom 20. Juli 1932.

a) in der amtlichen Verlautbarung durch die Presse vom 20. Juli (Auszug):

Die blutigen, von kommunistischer Seite hervorgerufenen Unruhen haben die Reichsregierung vor die schwere Aufgabe gestellt, von sich aus für Ruhe und Sicherheit im größten Land Deutschlands zu sorgen. In den übrigen deutschen Ländern, in denen die Polizeibehörden straff geleitet werden, besteht keine Befürchtung, daß kommunistische Umtriebe Erfolg erzielen. Die Reichsregierung bedauert lebhaft, daß diese Voraussetzungen für Preußen nicht in dem notwendigen Umfang zutreffen, obgleich die ordentlichen Polizeiorgane durch Einsatz von Person und Leben der Beamten sich bemüht haben, der offenbar von langer Hand vorbereiteten Unruhen Herr zu werden. In Preußen hat die Reichsregierung die Beobachtung machen müssen, daß Planmäßigkeit und Zielbewußtsein der Führung gegen die kommunistische Bewegung fehlen.

Es ist kein Zufall, daß gerade in Preußen die kommunistische Kampforganisation am straffsten und erfolgreichsten aufgetreten ist und an den verschiedensten Orten ernste und blutige Unruhen hervorgerufen hat. Es besteht der begründete Verdacht, daß hohe preußische Dienststellen in Berlin und an anderen wichtigen Punkten nicht mehr die innere Unabhängigkeit besitzen, die zur Erfüllung ihrer Aufgabe notwendig ist. Dadurch ist in weiten Kreisen der Behörden, der Exekutivbeamten sowie der Bevölkerung die staatliche Autorität erschüttert. Verstärkt ist dieser Eindruck in der Öffentlichkeit durch die ungezügelten scharfen Angriffe des preußischen Ministers des Innern und anderer hoher Beamten gegen die Reichsregierung. Die notwendige vertrauensvolle Zusammenarbeit zwischen Reichsregierung und Landesregierung ist durch dieses Auftreten unmöglich gemacht worden. Unter diesen unerträglichen Umständen ist die vorübergehende Zusammenfassung der Machtmittel des Reiches und Preußens in der Hand des Reichskanzlers als Reichskommissar für Preußen der einzige Weg zur raschen Befriedung des größten deutschen Landes.

b) in der Rundfunkrede des Reichskanzlers vom 20. Juli 1932, 19 Uhr:

Mit dem heutigen Tage bin ich durch den Herrn Reichspräsidenten zum Reichskommissar für Preußen bestellt worden. In dieser Eigenschaft habe ich auf Grund der mir erteilten Vollmachten den bisherigen preußischen Ministerpräsidenten Braun und den preußischen Minister des Innern Severing ihrer Ämter enthoben. Die Reichsregierung hat sich nach sorgfältiger Prüfung der Sachlage entschlossen, diesen Schritt dem Herrn Reichspräsidenten vorzuschlagen. Sie beschränkt sich dabei auf die notwendigsten Maßnahmen, die zur Wiederherstellung geordneter Rechtszustände im preußischen Staatsgebiet erforderlich sind.

Lassen Sie mich zum Verständnis der Lage kurz die politische Situation in Preußen und die Gründe für die getroffenen Maßnahmen schildern. Die Preu-

ßische Staatsregierung ist bereits am 19. Mai freiwillig zurückgetreten und führt seitdem nur die laufenden Geschäfte gemäß Artikel 59 der Preußischen Verfassung. Der neue Landtag war auf Grund der vom alten Landtag, und zwar von den Parteien der Weimarer Koalition, herbeigeführten Änderung der Geschäftsordnung nicht in der Lage, die Wahl eines Ministerpräsidenten vorzunehmen. Die auf diesen Vorgängen beruhende parlamentarische Basis des geschäftsführenden Kabinetts ist entscheidend von der taktischen Haltung der Kommunistischen Partei abhängig. Denn nach den Wahlen zum Preußischen Landtag entfallen 47 Prozent der abgegebenen Stimmen auf die NSDAP. und DNVP., 37 Prozent auf alle übrigen Parteien und der Rest von 16 Prozent auf die Kommunisten. Ich will hier nicht im einzelnen zu der Frage Stellung nehmen, wie weit man noch von geordneten parlamentarischen Verhältnissen sprechen kann, wenn durch die Haltung der einzelnen Parteien der Kommunistischen Partei eine Schlüsselstellung eingeräumt wird. Diese Vorgänge allein hätten aber die Regierung an sich nicht veranlaßt, einen unmittelbaren Einfluß auf die Verhältnisse in Preußen zu nehmen. Ich möchte aber auf folgendes hinweisen:

Die Kommunistische Partei Deutschlands erstrebt nach ihrem eigenen Bekenntnis und nach zahlreichen Feststellungen des höchsten deutschen Gerichts den gewaltsamen Umsturz der Verfassung; sie arbeitet seit Jahr und Tag mit allen Mitteln an der Zersetzung von Polizei und Wehrmacht; sie versucht mit den verschiedensten Methoden die Zerstörung der religiösen, sittlichen und kulturellen Grundlagen unseres Volkstums; und endlich ist es die KPD., die durch ihre illegalen Terrorgruppen Gewalt und Mord in den politischen Kampf hineingetragen hat. Will sich das deutsche Volk diesen Tatsachen verschließen? Will es außer acht lassen, daß die Tätigkeit der KPD. einen beharrlichen Kampf gegen die Lebensgrundlagen von Staat, Kirche, Familie und Millionen von Einzelschicksalen bedeutet? Das kann nicht sein! Ich stehe nicht an, in aller Offenheit zu erklären, daß es die sittliche Pflicht einer jeden Regierung ist, einen klaren Trennungsstrich zwischen den Feinden des Staates, den Zerstörern unserer Kultur und den um das Gemeinwohl ringenden Kräften unseres Volkes zu ziehen.

Weil man sich zu dieser dem einfachen und natürlichen Rechtsempfinden entsprechenden Folgerung nicht entschließen konnte, weil man die sittlichen Elemente der politischen Bewegungen außer acht ließ, hat sich von Monat zu Monat und von Tag zu Tag die Radikalisierung des politischen Kampfes gesteigert. Weil man sich in maßgebenden politischen Kreisen nicht dazu entschließen kann, die politische und moralische Gleichsetzung von Kommunisten und Nationalsozialisten aufzugeben, ist jene unnatürliche Frontenbildung entstanden, die die staatsfeindlichen Kräfte des Kommunismus in eine Einheitsfront gegen die aufstrebende Bewegung der NSDAP. einreiht. Die Reichsregierung ist frei von parteipolitischen Bindungen, sie ist aber nicht befreit von der sittlichen Pflicht, offen die Feststellung zu treffen, daß durch eine solche gleichberechtigte Einschaltung staatsfeindlicher Elemente in den politischen Kampf die Grundlagen des Staates aufs äußerste gefährdet werden.

Die Reichsregierung hat in ernster Sorge diese Entwicklung der innerpolitischen Verhältnisse beobachtet. Sie hat seit Antritt ihres Amtes nach reiflicher Überlegung darauf verzichtet, in diese Entwicklung einzugreifen, solange sie eine Sache der Parteien blieb. Die Regierung war aber von dem Augenblick an zu eigenem Handeln verpflichtet, von dem an die zuerst nur aus parteitaktischen Gründen erfolgte Einschaltung der Kommunisten in eine Einheitsfront auch auf Maßnahmen verantwortlicher Regierungsstellen Preußens übergegriffen hat. Hier geht es um die Autorität des Staates. Hier durfte nicht gezögert werden, im Interesse des Staates sofort Klarheit zu schaffen. Diese zwingende Notwendigkeit eines Eingriffs hat sich gegenüber der preußischen Staatsregierung ergeben. Es ist kein Zufall, daß nur in Preußen die kommunistischen Kampforganisationen einen Umfang annehmen konnten, der eine ständige Bedrohung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung darstellt. Es ist kein Zufall, daß nur in Preußen der Wahl-

kampf von einer erschreckenden Vermehrung blutiger Auseinandersetzungen begleitet worden ist. Die Feststellungen der letzten Zeit haben ergeben, daß die weitaus überwiegende Zahl der schweren Unruhen nur auf Angriffe kommunistischer Terrorgruppen zurückzuführen ist. Alle einzelnen polizeilichen Maßnahmen, der hingebende Einsatz der örtlichen Polizeiorgane, haben eine dauernde und sichere Herstellung geordneter Verhältnisse nicht erzielen können. Diese Aufgabe kann nur durch planmäßige und zielbewußte Führung gegen die Urheber der Unruhen gelöst werden.

Die Reichsregierung hat die Feststellung machen müssen, daß die Entwicklung der politischen Verhältnisse in Preußen einer Reihe von maßgebenden Persönlichkeiten die innere Unabhängigkeit genommen hat, alle erforderlichen Maßnahmen zur Bekämpfung der staatsfeindlichen Betätigung der KPD. zu treffen. Wenn beispielsweise hohe Funktionäre des preußischen Staates ihre Hand dazu bieten, Führern der Kommunistischen Partei die Verschleierung illegaler Terrorabsichten zu ermöglichen, wenn offen ein preußischer Polizeipräsident seine Parteigenossen auffordert, man möge die Kreise der Kommunisten nicht stören — dann wird die Autorität des Staates von oben her in einer Weise untergraben, die für die Sicherheit des Reiches unerträglich ist.

Die Maßnahmen der Reichsregierung richten sich nicht gegen die Selbständigkeit des Landes Preußen. Sie beschränken sich bewußt darauf, die Grundlagen für die Herstellung eines ordnungsmäßigen Rechtszustandes zu schaffen. Diese Grundlage muß aber die Wiederherstellung einer Staatsautorität sein, die völlig frei von einer nur irgendwie gearteten Verbindung zur staatsfeindlichen Kommunistischen Partei ist.

Die Reichsregierung will durch ihre Maßnahmen eine geordnete Durchführung des Wahlkampfes sicherstellen. Sie wird die freie politische Betätigung nur soweit einschränken, als es zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung unbedingt erforderlich ist. Sie geht dabei von der Auffassung aus, daß die Ruhestörer — gleichgültig von welcher Seite sie kommen — so scharf in ihre Schranken zurückgewiesen werden müssen, daß dem Volke der Austrag des Wahlkampfes ermöglicht wird.

Im Verlauf der von mir als Reichskommissar für Preußen angeordneten Maßnahmen hat sich herausgestellt, daß der bisherige preußische Innenminister der verfassungsmäßig zu Recht erfolgten Verfügung des Herrn Reichspräsidenten nicht folgen wollte. Er hat erklärt, nur der Gewalt weichen zu wollen. Nur aus diesem Grunde hat die Reichsregierung, einer Ermächtigung des Herrn Reichspräsidenten folgend, den militärischen Ausnahmezustand für Berlin und Brandenburg erklären müssen. Der militärische Ausnahmezustand wird selbstredend nur so lange aufrechterhalten, als es die Herstellung gesicherter Verhältnisse verlangt. Ich wiederhole die Erklärung der Reichsregierung von heute vormittag: Die Selbständigkeit des Landes Preußen im Rahmen der Reichsverfassung wird nicht angetastet. Die Reichsregierung erwartet vielmehr, daß alsbald eine Beendigung des auf Grund der Notverordnung geschaffenen Zustandes eintreten wird.

Mein Wunsch, mit den übrigen preußischen Ministern zusammenzuarbeiten, ist inzwischen durch einen Brief durchkreuzt worden, in dem die Herren es ablehnen, mit mir zusammenzuarbeiten. Damit haben diese Herren selbst eine neue Sachlage geschaffen.

Die Reichsregierung wird auf dem von ihr als richtig erkannten Wege unbeirrt fortschreiten.

5.

Schriftwechsel zwischen dem Reichskanzler und den preußischen Ministern.

a) Wortlaut des Schreibens, mit dem Ministerpräsident B r a u n seines Amtes enthoben wurde:

„Der Reichskanzler Berlin, den 20. Juli 1932.
Rk. 6474.

An den Preußischen Ministerpräsidenten Herrn Dr. h. c., Dr. e. h. Braun, Berlin-Zehlendorf, Dessauer Straße 3.

Nachdem der Herr Reichspräsident mich durch die Verordnung vom 20. Juli 1932 (Reichsgesetzblatt I, S. 377) zum Reichskommissar für das Land Preußen bestellt hat, enthebe ich Sie Ihres Amtes als Preußischer Ministerpräsident.

gez. v. Papen."

b) Das Schreiben an Minister Severing lautet unter gleichem Kopf:

„Nachdem (... usw. wie vorher) enthebe ich Sie Ihres Amtes als Preußischer Minister des Innern.

Mit der Führung des Preußischen Ministeriums des Innern habe ich den Oberbürgermeister von Essen, Herrn Staatssekretär z. D. Geheimen Regierungsrat Dr. e. h. Bracht betraut.

gez. v. Papen."

c) Schreiben der preußischen Minister an den Reichskanzler vom 20. Juli 1932:

„Die Preußische Staatsregierung Berlin, den 20. Juli 1932.

An den Herrn Reichskanzler.

Die Preußische Staatsregierung ist der Überzeugung, daß die heute am 20. Juli in der Reichskanzlei den Ministern Hirtsiefer, Severing und Klepper eröffneten Maßnahmen der Reichsregierung sowohl eine Verletzung der Reichsverfassung wie der Preußischen Verfassung darstellen. Die Preußische Staatsregierung hat daher sofort die Entscheidung des Staatsgerichtshofs angerufen. Sie hat zugleich den Erlaß einer Einstweiligen Verfügung beantragt, wonach die getroffenen Maßnahmen außer Kraft gesetzt werden.

Soweit auf Grund des Art. 48 der Reichsverfassung, sei es unmittelbar, sei es mittelbar durch einen Reichskommissar in Art. 17 der Reichsverfassung eingegriffen wird, z. B. durch Absetzung von Ministern oder Ernennung neuer Minister, oder in Art. 63 der Reichsverfassung, wonach die Länder im Reichsrat durch Mitglieder ihrer Regierung vertreten werden, wird die Preußische Staatsregierung einen solchen Eingriff als ungültig und nicht vorhanden ansehen. Denn es ist in der Rechtsprechung und der Rechtslehre allgemein anerkannt, daß der Herr Reichspräsident auf Grund des Art. 48 in diese Artikel der Reichsverfassung nicht eingreifen kann, sondern an sie gebunden ist.

Infolgedessen sieht sich die Preußische Staatsregierung auch nicht in der Lage, der an sie ergangenen Einladung zu einer „Sitzung der Staatsregierung" unter dem Vorsitze des Herrn Reichskanzlers oder Reichskommissars Folge zu leisten; eine Sitzung der Staatsregierung kann nur unter Vorsitz eines Preußischen Ministers abgehalten werden. gez. Hirtsiefer,
zugleich für die abwesenden Herren Ministerpräsident Braun und Staatsminister Steiger.

gez. Severing, gez. Dr. Schreiber, gez. Grimme, gez. Dr. Schmidt, gez. Klepper."

d) Schreiben des Reichskanzlers an den Preußischen Minister Hirtsiefer vom 20. Juli 1932:

„Der Reichskanzler Berlin, den 20. Juli 1932.
Rk. 6503.

An den Preußischen Staatsminister und Minister für Volkswohlfahrt
Herrn Dr. h. c., Dr. e. h. Hirtsiefer

Berlin.

Am 19. Mai 1932 ist Ihr Rücktritt als Preußischer Staatsminister und Minister für Volkswohlfahrt dem Preußischen Landtage mitgeteilt worden. Sie führen

seitdem gemäß Artikel 59 der Preußischen Verfassung lediglich die laufenden Geschäfte weiter. Nachdem Sie mir mit Schreiben vom heutigen Tage mitgeteilt haben, daß Sie es ablehnen, der von mir erlassenen Einladung zu einer Sitzung der Staatsregierung Folge zu leisten, enthebe ich Sie kraft der mir durch die Verordnung des Herrn Reichspräsidenten vom 20. Juli 1932 (Reichsgesetzblatt Teil I, S. 377) erteilten Vollmacht von der Führung der laufenden Geschäfte des Preußischen Ministers für Volkswohlfahrt. gez. v. Papen."

Ein gleichlautendes Schreiben erhielten die Staatsminister Schreiber, Schmidt, Grimme und Klepper, wobei nur an Stelle der Worte „Minister für Volkswohlfahrt" die entsprechenden Bezeichnungen gesetzt waren. Auch dem abwesenden Minister Steiger ging ein solches Schreiben zu.

e) Antwort der sechs Preußischen Minister vom 21. Juli 1932:

„In Ihrem Schreiben vom 20. Juli teilen Sie uns mit, daß Sie uns von der Führung der laufenden Geschäfte der Preußischen Ressortminister entheben. Als Grund geben Sie an, daß wir es abgelehnt haben, der von Ihnen erlassenen Einladung zu einer Sitzung der Staatsregierung Folge zu leisten. Welche Stellung die Preußische Staatsregierung im allgemeinen zur Frage der Rechtsgültigkeit der ergangenen Ausnahmeverordnungen und ihrer praktischen Anwendung einnimmt, ist Ihnen bekannt. Sie ist der Meinung, daß sie über den Rahmen der Reichsverfassung hinausgehen. Das gilt in erhöhtem Maße von diesem neuen Schritt.

Eine Verhandlung mit der Reichsregierung oder dem Reichskommissar haben wir in keinem Falle abgelehnt, wir haben es lediglich abgelehnt, in die Reichskanzlei auf Grund einer Einladung zu gehen, in der als Einladender und betreibender Ressortchef der Preußische „Ministerpräsident" bezeichnet war. Dies war eine selbstverständliche Folge unserer Rechtsauffassung darüber, wer nach der Preußischen Verfassung zur Zeit Preußischer Ministerpräsident ist. Auf Grund dieser Erklärung uns von der Führung der laufenden Geschäfte zu entheben, widerspricht der Reichsverfassung selbst dann, wenn man in anderen Fragen eine andere Rechtsauffassung vertreten wollte."

f) Antwort des Reichskanzlers auf eine Anfrage des Ministerpräsidenten Braun nach den Gründen und der Rechtsgrundlage seiner Amtsenthebung:

„Der Reichskanzler Berlin, den 21. Juli 1932.
Rk 6514.

An Herrn Ministerpräsidenten a. D. Dr. h. c. Otto Braun,
Berlin-Zehlendorf.

Auf Ihr gestriges Schreiben beehre ich mich zu erwidern, daß Ihre Enthebung vom Amte des Preußischen Ministerpräsidenten auf Grund des § 1 der Verordnung des Reichspräsidenten, betreffend die Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im Gebiet des Landes Preußen (Reichsgesetzblatt Teil I, S. 377) erfolgt ist, wie ich mir bereits durch mein Schreiben vom 20. Juli — Rk 6474 — mitzuteilen erlaubt habe.

Bei der vorübergehenden militärischen Besetzung des Amtsgebäudes des Preußischen Staatsministeriums handelte es sich um eine Maßnahme des Militärbefehlshabers, dem gemäß § 2 der Verordnung des Reichspräsidenten, betreffend die Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung in Groß-Berlin und Provinz Brandenburg, vom 20. Juli 1932 (Reichsgesetzblatt Teil I, S. 377) die vollziehende Gewalt übertragen worden ist.

Die genannten Verordnungen des Herrn Reichspräsidenten sind auf Grund des Artikels 48 Abs. 1 und 2, bzw. auf Grund des Artikels 48 Abs. 2 der Reichsverfassung erlassen worden.

Die Gründe für die von Ihnen beanstandeten Maßnahmen habe ich gestern der Öffentlichkeit bekanntgegeben. gez. v. Papen."

6.

Entscheidung über den Antrag auf Erlaß einer Einstweiligen Verfügung

vom 25. Juli 1932.

Im Namen des Reichs!

In der verfassungsrechtlichen Streitsache zwischen

1. dem Freistaat Preußen, vertreten durch das Preuß. Staatsministerium,
2. der Zentrumsfraktion im Preußischen Landtage, vertreten durch ihren Vorsitzenden,
3. der Fraktion der Sozialdemokratischen Partei Deutschlands im Preuß. Landtage, vertreten durch ihren Vorsitzenden,

Antragsteller,

und

dem Deutschen Reich, vertreten durch die Reichsregierung,
Antragsgegner,

wegen Verfassungswidrigkeit der Einsetzung eines Reichskommissars für das Land Preußen,

hat der Staatsgerichtshof für das Deutsche Reich auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 23. am 25. Juli 1932 unter Mitwirkung:

1. des Präsidenten des Reichsgerichts Dr. Bumke als Vorsitzenden,
2. des Reichsgerichtsrats Triebel,
3. des Reichsgerichtsrats Schmitz,
4. des Reichsgerichtsrats Dr. Schwalb,
5. des Oberverwaltungsgerichtsrats Dr. von Müller,
6. des Oberverwaltungsgerichtsrats Dr. Gümbel,
7. des Oberverwaltungsgerichtsrats Dr. Striegler,

für Recht erkannt:

Die Anträge auf Erlaß einer Einstweiligen Verfügung werden zurückgewiesen.

Von Rechts wegen.

Gründe.

A.

Der Reichspräsident hat durch Verordnung vom 20. Juli 1932 RGBl. I S. 377 auf Grund des Art. 48 Abs. 1 und 2 Reichsverfassung zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im Gebiet des Landes Preußen den Reichskanzler zum Reichskommissar für das Land Preußen bestellt und bestimmt, welche Befugnisse ihm und den von ihm mit der Führung der preußischen Ministerien betrauten Personen in dieser Eigenschaft zustehen sollen. Auf Grund dieser Verordnung hat der Reichskanzler den Ministerpräsidenten Dr. Braun und den Minister des Innern Severing ihres Amtes enthoben, die Dienstgeschäfte des Preußischen Ministerpräsidenten übernommen und mit der Führung des Preußischen Ministeriums des Innern als Kommissar des Reichs den Oberbürgermeister Dr. Bracht betraut. Die übrigen Preußischen Staatsminister hat der Reichskanzler von der Führung der laufenden Geschäfte ihres Geschäftsbereichs als Staatsminister enthoben. Mit der Führung dieser Geschäfte sind teils die in den betreffenden Ministerien schon bisher als Staatssekretäre tätigen, teils andere

Beamte beauftragt worden. Weiter ist eine Reihe von politischen Ministerial-, Provinzial- und Lokalbeamten einstweilen in den Ruhestand versetzt und die Erledigung der betreffenden Dienstgeschäfte anderen Beamten übertragen, ferner die Stelle des Polizeipräsidenten in Berlin anderweit endgültig besetzt worden.

Die Antragsteller bestreiten die Verfassungsmäßigkeit der Verordnung vom 20. Juli 1932 und haben dementsprechend beantragt,

zu erkennen, daß die durch Verordnung des Reichspräsidenten vorgenommene Einsetzung eines Reichskommissars in Preußen mit der Reichsverfassung nicht in Einklang stehe.

Nach ihrer Ansicht liegen weder die Voraussetzungen des Abs. 1 noch die des Abs. 2 des Art. 48 RVerf. vor. Von einer Nichterfüllung der Preußen nach der Reichsverfassung oder den Reichsgesetzen obliegenden Pflichten könne nicht die Rede sein. Zu einer Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnun in Preußen sei die Einsetzung eines Reichskommissars nicht nötig. Insbesondere sei dadurch, daß in Preußen bisher eine geschäftsführende Regierung tätig gewesen sei, die öffentliche Sicherheit und Ordnung nicht gestört oder gefährdet oder Art. 17 RVerf. verletzt worden. Auch die vor einiger Zeit vorgenommene Änderung der auf die Wahl des Ministerpräsidenten sich beziehenden Bestimmungen in der Geschäftsordnung des Landtags und die Finanzlage in Preußen könnten die beanstandete Maßnahme, die nicht auf der Ausübung pflichtmäßigen Ermessens, sondern auf Willkür beruhe, nicht rechtfertigen.

Zugleich haben das Land Preußen und die ihm beigetretenen Fraktionen des Zentrums und der Sozialdemokratischen Partei Deutschlands im Preußischen Landtage beantragt,

im Wege der Einstweiligen Verfügung anzuordnen, daß sich der durch Verordnung des Reichspräsidenten für das Land Preußen eingesetzte Reichskommissar einstweilen jeder Dienstausübung zu enthalten habe.

Zur Begründung dieses Antrages haben sie in ihren schriftlichen Darlegungen geltend gemacht, daß bei den unausbleiblichen widersprechenden Anordnungen des Reichskommissars und des Staatsministeriums eine geordnete Verwaltungstätigkeit in Preußen ohne die beantragte vorläufige Regelung nicht mehr möglich sein werde. Durch die von ihnen erstrebte Einstweilige Verfügung werde der Entscheidung in der Hauptsache nicht vorgegriffen und ebensowenig würden durch sie Interessen des Antragsgegners verletzt werden, die den Belangen der Antragsteller an ihrem Erlaß gleichwertig gegenüberständen.

In dem zur mündlichen Verhandlung über den Antrag auf Erlaß der Einstweiliger Verfügung bestimmten Termine hat das Preußische Staatsministerium den Antrag dahin abgeändert:

Die durch die Ausnahmeverordnung vom 20. Juli 1932 und ihre Durchführung entstandene rechtliche und tatsächliche Lage einstweilen zu regeln und dabei insbesondere zu bestimmen:

1. daß die Reichskommissare sich nicht als Preußischer Ministerpräsident oder Preußischer Staatsminister oder Mitglied der Preußischen Landesregierung bezeichnen dürfen;
2. daß sie den Preußischen Staatsministern nicht die Eigenschaft als Staatsminister absprechen dürfen;
3. daß sie und ihre Vertreter nicht ohne Vollmacht der Staatsminister Preußen im Reichsrat vertreten oder den Mitgliedern der Preußischen Staatsregierung das Recht zur Vertretung Preußens im Reichsrat und zur Instruktion der Reichsratsbevollmächtigten entziehen dürfen;
4. daß sie auch Beamtenernennungen und -absetzungen mit dauernder Wirkung nicht vornehmen dürfen.

Die Vertreter der beiden antragstellenden Landtagsfraktionen haben dagegen in der mündlichen Verhandlung den Antrag auf Erlaß einer Einstweiligen Verfügung in der ursprünglichen Form aufrechterhalten.

Der Antragsgegner hat die Zurückweisung beider auf die Einstweilige Verfügung sich beziehenden Anträge beantragt. Er hat dargelegt, daß eine ihnen entsprechende Anordnung der Entscheidung in der Sache selbst vorgreifen, daß ferner eine Teilung der vollziehenden Gewalt, wie sie der neugefaßte Antrag erstrebe, zudem eine erhebliche Erschwerung und Verwirrung in der Führung der Staatsgeschäfte hervorrufen werde.

B.

Der Staatsgerichtshof hat wiederholt ausgesprochen, daß er grundsätzlich die Befugnis in Anspruch nimmt, im Laufe eines gemäß Art. 19 RVerf. zwischen verschiedenen Ländern oder zwischen dem Reiche und einem Lande anhängig gewordenen Verfahrens vorläufige Anordnungen zu treffen. An dieser Auffassung wird festgehalten.

Die Zuständigkeit des Staatsgerichtshofs für die Hauptsache ist gegeben, weil es sich um eine Streitigkeit nicht privatrechtlicher Art zwischen dem Reich und einem Lande handelt, für die ein anderer Gerichtshof des Reichs nicht zuständig ist.

Ferner ist davon auszugehen, daß die antragstellenden bisherigen preußischen Staatsminister befugt sind, unter den gegenwärtigen Umständen das Land Preußen zu vertreten. Allerdings sind die Mitglieder des preußischen Staatsministeriums, in deren Namen die Klage geführt wird, ihres Amtes oder wenigstens ihrer Amtsfunktionen enthoben. Diese Enthebung ist aber in Durchführung der Verordnung des Reichspräsidenten vom 20. Juli 1932 erfolgt, und eben um die Rechtsgültigkeit dieser Verordnung handelt es sich in dem vorliegenden Verfahren. Es treffen demnach auch für die Frage der gesetzlichen Vertretung des Landes Preußen die Erwägungen zu, aus denen der Staatsgerichtshof in dem Streitverfahren wegen der Eingemeindungen im Westen Preußens — RGZ. Bd. 126 Anh. S. 14 (21) = Lammers-Simons Bd. II S. 99 (105, 106) — zu der Auffassung gelangt ist, daß die Rechtspersönlichkeit der Gemeinden für das Streitverfahren, in dem es sich um die Gültigkeit der das Dasein dieser Gemeinden vernichtenden Vorschriften handelte, als fortbestehend zu gelten habe.

Der Staatsgerichtshof hat schon in seiner bisherigen Rechtsprechung die Auffassung vertreten, daß eine von ihm zu erlassende Einstweilige Verfügung die endgültige Entscheidung nicht vorwegnehmen darf und insbesondere nicht auf der Grundlage ergehen kann, daß der Staatsgerichtshof sich den Rechtsstandpunkt des einen oder des anderen der streitenden Teile vorläufig zu eigen macht. Dem Wesen und der Bedeutung des Staatsgerichtshofs würde es nicht entsprechen, wenn er sich auf Grund einer vorläufigen Prüfung zu einer Rechtsansicht bekennen wollte, die er nach gründlicherer Erwägung bei der Entscheidung zur Hauptsache wieder aufgeben müßte; RGZ. Bd. 126 Anh. S. 1 (7, 8) = Lammers-Simons Bd. 11 S. 72 (79) = Bumke Ausgewählte Entscheidungen 1. Heft S. 15, 16; RGZ. Bd. 129 Anh. S. 28 (31) = Lammers-Simons Bd. IV S. 95 (99). Mit diesem Vorbehalt ist es zulässig, eine Einstweilige Verfügung zu erlassen, wenn dies zwecks Regelung eines einstweiligen Zustandes zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint. Das Ziel einer solchen vorübergehenden Regelung ist, ein möglichst vereinfachtes, reibungsloses, die Belange beider Teile schonendes Verhältnis ihrer wechselseitigen Beziehungen bis zur Endentscheidung herbeizuführen. Angesichts dieses Zweckes der Einstweiligen Verfügung erscheint es dem Staatsgerichtshof nicht angängig, die von dem Lande Preußen begehrte Verfügung entsprechend dem in der mündlichen Verhandlung neu formulierten Antrage zu erlassen. Prüft man ihn zunächst in seinen Einzelheiten, so ergibt

sich, daß er darauf hinausläuft, die Regierungsgewalt in Preußen solle vorläufig zwischen den Reichskommissaren und den bisherigen Ministern geteilt werden. Die mündliche Verhandlung hat keinen Zweifel darüber gelassen, daß mit den Ziffern 1 und 2 des Antrages nicht nur angestrebt wird, die Frage zu regeln, wie sich der Reichskommissar und die von ihm eingesetzten Kommissare des Reichs und wie sich die ihres Amtes oder ihrer Amtsfunktionen enthobenen Minister zu bezeichnen haben. So verstanden würde auch kaum verständlich sein, wie hier ein besonders dringendes Bedürfnis einer vorläufigen Regelung bestehen könnte. Schon dieser Teil des Antrages zielt vielmehr dahin, eine Teilung der Staatsgewalt in Preußen zwischen dem Reichskommissar und den von ihm eingesetzten Kommissaren einerseits, den jetzt klagenden preußischen Staatsministern andererseits herbeizuführen. Daß dies der Sinn des Antrags in seiner Gesamtheit ist, geht mit besonderer Klarheit aus der Ziffer 3 hervor, die das Recht der Vertretung Preußens im Reichsrat den jetzt klagenden Ministern belassen will, also anstrebt, die Befugnisse des Reichskommissars nach einer wesentlichen Richtung hin zu beschränken. Denselben Sinn hat auch die Ziffer 4, die dahin zu deuten ist, daß Beamtenernennungen und -absetzungen mit dauernder Wirkung nicht nur dem Reichskommissar und den von ihm berufenen Kommissaren entzogen bleiben, sondern auch den bisherigen Ministern vorbehalten werden sollen. Prüft man nun die Frage, ob die hier begehrte Regelung geeignet ist, die von den Antragstellern beklagten Reibungen und Schwierigkeiten zu verringern, so ergibt sich, daß dieser Erfolg nicht zu erwarten steht. Gerade eine solche Spaltung der Staatsgewalt in Preußen würde nach der Auffassung des Staatsgerichtshofs unter den gegebenen Umständen in besonderem Maße geeignet sein, eine Verwirrung im Staatsleben herbeizuführen. Auch der Vertreter des Reichs hat darauf hingewiesen, daß eine derartige Aufteilung der Staatsgewalt nach der Auffassung der Reichsregierung eine unerträgliche Lage herbeiführen würde. Nun befindet sich in dem neugefaßten Antrage allerdings auch noch das Verlangen, die durch die Verordnung entstandene Lage im Wege der Einstweiligen Verfügung einstweilen zu regeln, also ein scheinbar ganz allgemein gehaltenes Begehren. Aber der Zusammenhang dieses Einleitungssatzes mit den dann aufgestellten Einzelforderungen und der Gang der Erörterungen vor dem Staatsgerichtshof haben keinen Zweifel darüber lassen können, daß hier nicht noch andere, nicht näher bezeichnete Wege einer vorläufigen Regelung angedeutet werden sollen, daß vielmehr auch diese einleitende Formel nur in dem Sinne verstanden werden kann, der Staatsgerichtshof möge eine Teilung der Gewalt vornehmen. Von seinem grundsätzlichen Standpunkt aus kann er daher diesen Anträgen nicht entsprechen.

Der Staatsgerichtshof hat sich, wie in früheren Fällen, auch die Frage vorgelegt, ob er seinerseits irgendeinen Weg erkennen könne, um den von den Antragstellern vorgebrachten Beschwerden abzuhelfen, ohne der Entscheidung in der Hauptsache vorzugreifen und ohne die Nachteile heraufzubeschwören, die nach seiner Auffassung die Folge einer einstweiligen Regelung im Sinne der vorstehend behandelten Anträge sein würden. Er vermag einen solchen Weg nicht zu erkennen.

Gegenüber dem von den Fraktionen des Zentrums und der Sozialdemokratischen Partei im Preußischen Landtage aufrechterhaltenen ursprünglichen, den Erlaß der Einstweiligen Verfügung betreffenden Antrage erhob sich zunächst die auch in der mündlichen Verhandlung erörterte Frage, ob diese beiden Fraktionen legitimiert sind, in dem vorliegenden Verfahren als Antragsteller aufzutreten. Der Staatsgerichtshof hat zu dieser Frage keine Stellung genommen. Er will die Entscheidung hierüber der Entscheidung zur Hauptsache vorbehalten. Diesen Standpunkt konnte er einnehmen, weil sich aus dem schon oben Ausgeführten ergibt, daß dem Antrage der Fraktionen aus sachlichen Gründen nicht entsprochen werden kann.

Nach diesem Antrage soll dem für das Land Preußen eingesetzten Reichskommissar bis zur Entscheidung in der Hauptsache jede Dienstausübung untersagt werden. Der Antrag läuft also darauf hinaus, daß durch eine vorläufige Anordnung des Staatsgerichtshofs die Verordnung des Reichspräsidenten bis auf weiteres wirkungslos gemacht werden soll. Eine Einstweilige Verfügung dieser Art würde bedeuten, daß der Staatsgerichtshof die vom Reichspräsidenten in der Verordnung vom 20. Juli dieses Jahres getroffene Anordnung nicht für dringlich erachtet. Für eine solche Entschließung fehlen dem Staatsgerichtshof im gegenwärtigen Zeitpunkt, in dem er über die Gründe für das Vorgehen des Reichspräsidenten nicht unterrichtet ist, die erforderlichen Grundlagen. Ohne diese Grundlagen dem Antrage der Fraktionen zu entsprechen, würde mit der Stellung und den Aufgaben des Staatsgerichtshofs unvereinbar sein.

Hiernach waren die Anträge auf Erlaß einer Einstweiligen Verfügung zurückzuweisen.

(gez.) Bumke. Triebel. Schmitz. Dr. Schwalb.

von Müller. Gümbel. Striegler.

7.

Entscheidung in der Hauptsache

vom 25. Oktober 1932.*)

Im Namen des Reichs!

In den verbundenen verfassungsrechtlichen Streitsachen

I. a) des Landes Preußen, vertreten durch das Preuß. Staatsministerium,

b) der Zentrumsfraktion im Preußischen Landtage, vertreten durch ihren Vorsitzenden,
Streitbevollmächtigter: Universitätsprofessor Dr. Peters in Berlin,

c) der Fraktion der Sozialdemokratischen Partei Deutschlands im Preußischen Landtage, vertreten durch ihren Vorsitzenden,
Streitbevollmächtigter: Universitätsprofessor Dr. Heller in Frankfurt a. M,.

Antragsteller,

gegen

das Deutsche Reich, vertreten durch die Reichsregierung,
Antragsgegner,

II. 1. des Preußischen Ministerpräsidenten Dr. h. c. Otto Braun in Berlin-Zehlendorf,

2. des Preußischen Ministers des Innern Dr. h. c. Karl Severing, zur Zeit in Bielefeld,

3. des Preußischen Ministers für Volkswohlfahrt Dr. h. c. Hirtsiefer in Berlin,

4. des Preußischen Ministers für Landwirtschaft, Domänen und Forsten Dr. h. c. Steiger in Berlin,

5. des Preußischen Ministers für Handel und Gewerbe Dr. Schreiber in Berlin,

6. des Preußischen Justizministers Dr. Schmidt in Berlin,

7. des Preußischen Ministers für Wissenschaft, Kunst und Volksbildung Grimme in Berlin-Zehlendorf,

8. des Preußischen Finanzministers Klepper in Berlin-Zehlendorf,

Antragsteller,

gegen

1. das Deutsche Reich, vertreten durch die Reichsregierung,

2. den Reichskanzler als Reichskommissar für Preußen,

Antragsgegner,

III. des Landes Bayern, vertreten durch das Bayerische Gesamtministerium,

Antragsteller,

gegen

das Deutsche Reich, vertreten durch die Reichsregierung,

Antragsgegner,

*) Die am 25. Oktober 1932 mündlich vorgetragenen Entscheidungsgründe enthalten gegenüber den nachstehenden schriftlich mitgeteilten Entscheidungsgründen einige Abweichungen. Mündliche und schriftliche Entscheidungsgründe sind in der Drucksache Nr. 1231 des Preußischen Landtags, 4. Wahlperiode, unter Hervorhebung der Abweichungen gegenübergestellt.

IV. des Landes Baden, vertreten durch das Badische Staatsministerium, Antragsteller,

gegen

das Deutsche Reich, vertreten durch die Reichsregierung, Antragsgegner,

wegen Feststellung der Verfassungswidrigkeit der Einsetzung eines Reichskommissars für das Land Preußen u. a.

hat der Staatsgerichtshof für das Deutsche Reich auf die mündliche Verhandlung vom 10., 11., 12., 13., 14. und 17. Oktober am 25. Oktober 1932 unter Mitwirkung:

1. des Präsidenten des Reichsgerichts Dr. Bumke als Vorsitzenden,
2. des Reichsgerichtsrats Triebel,
3. des Reichsgerichtsrats Schmitz,
4. des Reichsgerichtsrats Dr. Schwalb,
5. des Oberverwaltungsgerichtsrats Dr. von Müller,
6. des Oberverwaltungsgerichtsrats Dr. Gümbel,
7. des Oberverwaltungsgerichtsrats Dr. Striegler,

für Recht erkannt:

Die Verordnung des Reichspräsidenten vom 20. Juli 1932 zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im Gebiet des Landes Preußen ist mit der Reichsverfassung vereinbar, soweit sie den Reichskanzler zum Reichskommissar für das Land Preußen bestellt und ihn ermächtigt, preußischen Ministern vorübergehend Amtsbefugnisse zu entziehen und diese Befugnisse selbst zu übernehmen oder anderen Personen als Kommissaren des Reichs zu übertragen. Diese Ermächtigung durfte sich aber nicht darauf erstrecken, dem Preußischen Staatsministerium und seinen Mitgliedern die Vertretung des Landes Preußen im Reichstag, im Reichsrat oder sonst gegenüber dem Reich oder gegenüber dem Landtag, dem Staatsrat oder gegenüber anderen Ländern zu entziehen.

Soweit den Anträgen hiernach nicht entsprochen wird, werden sie zurückgewiesen.

Von Rechts wegen.

Gründe.

I.

Nachdem die Entscheidung des Staatsgerichtshofs vom 25. Juli 1932 erlassen worden war, haben das Land Preußen sowie die Sozialdemokratische und die Zentrumsfraktion im Preußischen Landtage ihre Anträge neu gefaßt. Sie beantragen nunmehr:

A.

Der Staatsgerichtshof möge erkennen:

1. Die Einsetzung eines Reichskommissars für Preußen mit Befugnissen,
 a) wie sie die Verordnung, betreffend die Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im Gebiet des Landes Preußen vom 20. Juli 1932 (RGBl. I S. 377), dem Reichskanzler übertragen hat,
 b) wie sie der Reichskanzler und die eingesetzten Kommissare auf Grund dieser Verordnung in Anspruch genommen haben,

 stand und steht mit der Reichsverfassung nicht in Einklang.

 Die genannte Verordnung vom 20. Juli 1932 steht infolgedessen mit der Reichsverfassung nicht in Einklang.

2. Von den vom Reichskanzler und den übrigen Kommissaren vorgenommenen Handlungen standen insbesondere mit der Reichsverfassung nicht in Einklang:
 a) die Enthebung des Ministerpräsidenten Braun und des Ministers Severing von ihren Ämtern (Schreiben des Reichskanzlers vom 20. Juli),

b) die Enthebung der Minister Hirtsiefer, Schreiber, Steiger, Schmidt, Grimme und Klepper von den laufenden Geschäften (Schreiben des Reichskanzlers vom 20. Juli),
c) die Versetzung von Beamten in den einstweiligen Ruhestand auf Grund des § 3 der Preußischen Verordnung vom 26. Februar 1919 (Preußische Gesetzsammlung S. 33) sowie die endgültige (nicht nur kommissarische) Ernennung von Landesbeamten,
d) die Entsendung eigener Bevollmächtigter in den Reichsrat als Vertreter des Landes Preußen und das Bestreiten des Rechtes der Staatsminister und ihrer Bevollmächtigten, im Reichsrat das Land Preußen zu vertreten.

B.

Der Staatsgerichtshof möge ferner erkennen:

Das Reich darf sowohl im Wege der Reichsexekution nach Art. 48 Abs. 1 RVerf., wie im Wege von Maßnahmen nach Art. 48 Abs. 2 RVerf. die den Ländern nach der Reichsverfassung und nach den Landesverfassungen zustehenden Funktionen der Staatsgewalt nur insoweit an sich ziehen, als dies mit dem bundesstaatlichen Charakter des Reichs vereinbar und zur Erfüllung der angeblich verletzten Pflichten des Landes oder zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung notwendig ist.

Insbesondere ist es mit der Reichsverfassung nicht vereinbar, wenn auf Grund des Art. 48 Abs. 1 oder Abs. 2

a) Mitglieder von Landesregierungen dauernd oder vorübergehend ihres Amtes für verlustig erklärt oder neue Mitglieder von Landesregierungen ernannt werden,
b) die Vertretung eines Landes gegenüber dem Reich, namentlich das Recht der Landesregierung zur Ernennung und Instruierung der Reichsratsbevollmächtigten (Art. 63 RVerf.) aufgehoben, beschränkt oder beeinträchtigt wird,
c) Landesbeamte ernannt, befördert, in den Ruhestand versetzt oder entlassen werden,
d) Anleihen für Rechnung von Ländern aufgenommen werden.

Ferner beantragt das Land Preußen:

C.

Der Staatsgerichtshof möge erkennen:

Die in der Rundfunkrede des Reichskanzlers vom 20. Juli 1932 zur Rechtfertigung der Verordnung vom gleichen Tage aufgestellte Behauptung der Reichsregierung, das Land Preußen habe die ihm nach der Reichsverfassung oder den Reichsgesetzen obliegenden Pflichten im Sinne des Art. 48 Abs. 1 der Reichsverfassung deshalb nicht erfüllt,

1. weil die parlamentarische Basis des geschäftsführenden Kabinetts entscheidend von der taktischen Haltung der Kommunistischen Partei abhängig sei,
2. weil eine Reihe von maßgeblichen Persönlichkeiten die innere Unabhängigkeit verloren habe, alle erforderlichen Maßnahmen zur Bekämpfung der staatsfeindlichen Betätigung der KPD. zu treffen,
3. weil insbesondere hohe Funktionäre des Staates ihre Hand dazu geboten hätten, Führern der Kommunistischen Partei die Verschleierung illegaler Terrorabsichten zu ermöglichen,
4. weil offen ein preußischer Polizeipräsident seine Parteigenossen aufgefordert habe, man möge die Kreise der Kommunisten nicht stören,

ist nicht begründet und nicht erwiesen.

Während die Antragsteller ihre Anträge im allgemeinen gegen das Reich, vertreten durch die Reichsregierung, richten, hat die Sozialdemokratische Fraktion in dem Schriftsatz vom 1. September 1932 erklärt, daß sie als Antragsgegner auch das Reich, vertreten durch den Reichskanzler in seiner Eigenschaft als Reichskommissar für das Land Preußen, in Anspruch nehme.

Demgegenüber beantragt die Reichsregierung
die in der Erklärung des Preußischen Staatsministeriums vom 10. August 1932 und in den Erklärungen der Sozialdemokratischen und Zentrumsfraktion des Preußischen Landtags vom 10. August 1932 gestellten Anträge zurückzuweisen und den Antrag C des Freistaats Preußen als unzulässig zurückzuweisen.

Der Preußische Ministerpräsident Dr. Braun und die übrigen Preußischen Staatsminister haben — und zwar gegenüber dem Deutschen Reich und gegenüber dem Reichskanzler als Reichskommissar für Preußen — sich die vorerwähnten Anträge des Landes Preußen zu eigen gemacht. Die Reichsregierung hat beantragt, diese Anträge der Preußischen Minister zurückzuweisen.

Nach der Auffassung der Reichsregierung erschöpft sich das berechtigte Feststellungsinteresse Preußens in der Entscheidung über die Verfassungsmäßigkeit der Einsetzung des Reichskanzlers als Kommissar für Preußen mit den ihm in der Verordnung vom 20. Juli 1932 übertragenen Befugnissen. Den zweiten, die von der Bayerischen und von der Badischen Regierung in den Sachen StGH. 16 und 17/32 gestellten Anträge aufnehmenden Teil des Klagantrags hält die Reichsregierung für unzulässig, weil damit nur die abstrakte Feststellung einer allgemeinen Rechtslage begehrt werde, es sich um Verfassungsstreitigkeiten innerhalb des Reiches handeln würde und der Antrag auf eine unzulässige Vorwegnahme des Ausführungsgesetzes zu Art. 48 Reichsverfassung abziele.

Die Reichsregierung erachtet die sozialdemokratische und die Zentrumsfraktion zur Prozeßführung nicht für befugt, weil es sich hier nicht um eine Verfassungsstreitigkeit innerhalb eines Landes, sondern um eine Streitigkeit nicht privatrechtlicher Art zwischen dem Reich und dem durch das Staatsministerium vertretenen Lande Preußen handle und ein Recht zur Nebenintervention bei derartigen vor dem Staatsgerichtshof auszutragenden Streitigkeiten nicht anzuerkennen sei.

Die Angriffe des Landes Preußen gegen die Verfassungsmäßigkeit der Verordnung vom 20. Juli 1932 sind nach Ansicht des Antragsgegners sachlich unbegründet.

Die damalige Gesamtlage sei durch die blutigen Unruhen des Sommers 1932 gekennzeichnet. Fest organisierte Parteien hätten sich im Zustande äußerster Erregung kampfbereit einander gegenüber gestanden. Die Sachlage könne man als Bürgerkriegslage bezeichnen. Unter solchen Umständen habe Preußen in mehrfacher Hinsicht gegen die Pflicht verstoßen, Sicherheit und Ordnung im Sinne des Art. 48 Abs. 2 RVerf. aufrechtzuerhalten. Leitende Landesbeamte hätten in dieser Beziehung versagt. Der Ministerpräsident als verantwortlicher Leiter der preußischen Politik und der für die Polizei zuständige Minister des Innern seien wegen ihrer einseitigen, den Nationalsozialisten weit mehr als den Kommunisten abgeneigten Einstellung nicht mehr imstande gewesen, der Lage Rechnung zu tragen. Die heftige innerpolitische Gegnerschaft gegen die Reichsregierung, aus der die damalige politische Leitung Preußens kein Hehl gemacht und die sich auch in öffentlichen übertrieben scharfen Kundgebungen des Ministers Dr. Severing geäußert habe, habe die Kommunistische Partei, an deren Staatsfeindlichkeit nicht zu zweifeln sei und deren Bestrebungen sich planmäßig auf Bürgerkrieg und gewaltsamen Aufstand richteten, in der Überzeugung bestärken müssen, daß die Preußische Regierung aus parlamentstaktischen und anderen Gründen gegen die Kommunisten nicht mit der letzten Entschiedenheit vorgehen werde, sondern sich die Möglichkeit einer gemeinsamen Front gegen den Nationalsozialismus offen halte und sich mit den Kommunisten in dem gemeinschaftlichen Gegensatz zu den Nationalsozialisten verbunden fühle. Eine erhebliche symptomatische Bedeutung habe in diesem Zusammenhang der Beschluß des Preußischen Landtags vom 12. April 1932 betr. Änderung der auf die Wahl des Ministerpräsidenten sich beziehenden Bestimmungen der Geschäftsordnung, ein parteitaktisches Manöver, das gegen den Rat der Preußischen Regierung zustande-

gekommen sei. Trotz ihrer Bedenken hätten die Minister für die Änderung gestimmt, es also nicht gewagt, den parteipolitisch erwünschten Änderungsbeschluß zu gefährden. In bezug auf seine Befugnis, den Ministerpräsidenten zu wählen, habe der Landtag versagt. Der Staatssekretär des Preußischen Innenministeriums habe bei einer von ihm herbeigeführten Unterhandlung mit kommunistischen Reichstagsabgeordneten seine Hand dazu geboten, Führern der Kommunistischen Partei die Verschleierung illegaler Terrorabsichten zu ermöglichen, und der Polizeipräsident von Berlin habe seine Parteigenossen offen aufgefordert, man möge die Kreise der Kommunisten nicht stören. Durch solche Vorkommnisse werde die Sicherheit des Reichs in unerträglicher Weise untergraben. Wie sich hieraus ergebe, habe die Entwicklung der politischen Verhältnisse in Preußen einer Reihe von maßgebenden Persönlichkeiten die innere Unabhängigkeit genommen, alle erforderlichen Maßnahmen zur Bekämpfung der staatsfeindlichen Betätigung der Kommunistischen Partei zu treffen. Das Polizeipräsidium in Berlin habe in bedenklichem Umfang Waffenscheine an Mitglieder der SPD. und der KPD. abgegeben. In der Wahlzeit seien auf Veranlassung des Staatsministeriums oder einzelner Minister Staatsgelder für Parteizwecke verwendet worden.

Für die Ausübung seiner auf Art. 48 Abs. 1 und 2 RVerf. beruhenden hochpolitischen Befugnisse seien dem Reichspräsidenten sowohl hinsichtlich der Voraussetzungen des Einschreitens wie hinsichtlich der zu ergreifenden Mittel erheblich weitere Ermessensgrenzen gezogen als einer Verwaltungsbehörde. Gerichtlich nachprüfbar sei bei Abs. 1 wie bei Abs. 2 nur, ob ein offenbarer Fall von Ermessensüberschreitung oder Ermessensmißbrauch vorliege. Das von dem Staatsgerichtshof bei Landesnotverordnungen in Anspruch genommene erweiterte Nachprüfungsrecht bestehe hier nicht.

Durch die konkrete politische Lage vom 20. Juli 1932 seien die Voraussetzungen sowohl des Abs. 1 wie des Abs. 2 des Art. 48 RVerf. erfüllt worden, nämlich die des Abs. 2 durch die blutigen kommunistischen Unruhen und ähnlichen tatsächlichen Vorgänge und ferner durch die Steigerung dieser Gefahr, die durch das Verhalten und die parteipolitische Lage der geschäftsführenden Preußischen Regierung bewirkt worden sei; die des Abs. 1 durch die in jenem Verhalten der Regierung liegende Verletzung der Pflicht des Landes gegenüber dem Reich, die öffentliche Sicherheit und Ordnung im Lande aufrecht zu erhalten, und die ferner darin zu erblickende Verletzung der dem Lande Preußen gegen das Reich obliegenden Treupflicht. Eine Pflichtverletzung, wie sie Abs. 1 voraussetze, nämlich ein Verstoß gegen Art. 17 RVerf., könne auch in dem Versagen des neu gewählten Preußischen Landtags hinsichtlich der ihm obliegenden Wahl des Ministerpräsidenten gefunden werden. Die Bestellung des Reichskommissars für Preußen mit den in der Verordnung vom 20. Juli 1932 ihm erteilten Befugnissen sei eine zulässige und nach dem pflichtmäßigen Ermessen des Reichspräsidenten und der Reichsregierung die nötige Maßnahme gewesen, um das Land Preußen zur Erfüllung ihm obliegender Pflichten im Sinne des Art. 48 Abs. 1 anzuhalten und um die öffentliche Sicherheit und Ordnung in Preußen wiederherzustellen. Übrigens habe selbst der Minister Severing sich der Ansicht nicht verschlossen, daß die Zusammenfassung der Machtmittel des Reichs und Preußens in einer Hand zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit nötig sein werde, und daß sich die Einsetzung eines politischen Reichskommissars für Preußen nicht werde umgehen lassen. In diesem Sinne habe er sich im Juni 1932 dem Reichsminister des Innern Freiherrn von Gayl gegenüber geäußert. Art. 48 Abs. 1 und 2 RVerf. enthielten selbständige Zuständigkeitsvorschriften. Auch gegenüber dem Art. 63 RVerf. komme dem Art. 48 Abs. 1 die Bedeutung einer selbständigen Verfassungsnorm zu. Wer auf Grund des Art. 48 Abs. 1 die Geschäfte des Mitglieds einer Landesregierung führe, habe auch die damit verbundenen Funktionen im Reichsrat wahrzunehmen. Die von der kommissarischen

Regierung instruierten und geführten Stimmen seien Stimmen des Landes Preußen.

Die Preußische Staatsregierung hat unter Ersetzung ihres früheren, in der Entscheidung vom 25. Juli 1932 erwähnten, von ihr als überholt bezeichneten Vorbringens darauf hingewiesen, daß den Staatsministern vor Erlaß der Verordnung vom 20. Juli 1932 keinerlei Mitteilung davon gemacht worden sei, daß sie eine dem Lande Preußen nach der RVerf. oder den Reichsgesetzen obliegende Pflicht nicht erfüllt hätten, welche Pflicht das sei und daß von ihnen verlangt werde, zu ihrer Erfüllung bestimmte Handlungen vorzunehmen.

Die preußischen Minister seien beim Zusammentritt des neuen Landtags zurückgetreten. Sie hätten nur noch die laufenden Geschäfte weiterzuführen. Eine parlamentarische Basis komme also für sie nicht in Betracht, und es bestehe somit keine Abhängigkeit der parlamentarischen Stellung des geschäftsführenden Kabinetts von den Kommunisten. Selbst wenn das aber der Fall wäre, so würde es sich um einen durch die politische Lage begründeten, mit der Verfassung im Einklang stehenden Zustand und nicht um eine Pflichtverletzung handeln. Die Staatsminister hätten den Kampf gegen die kommunistischen Gesetzwidrigkeiten mit aller Entschiedenheit geführt. Insbesondere hätten die preußischen Innenminister Grzesinski und Severing einen Hauptteil ihrer Aufgabe darin gesehen, dem staatsgefährdenden und ordnungswidrigen Treiben der Kommunisten mit allen politischen und polizeilichen Mitteln zu begegnen. In zahlreichen Prozessen sei die gerichtliche Feststellung hochverräterischer Pläne der Kommunisten und damit zusammenhängender Gewalttaten usw. dem Material zu verdanken gewesen, das die Preußische Staatsregierung den Anklagebehörden überwiesen habe. Auch im übrigen habe sich die Staatsregierung den Kommunisten gegenüber nicht schwach und unfrei gezeigt. Ihre Politik habe den Kommunisten gegenüber nicht versagt, sich vielmehr als sachgemäß erwiesen. Ebenso unrichtig sei es, daß die Preußische Staatsregierung ihre Pflicht zur Verhütung von Terrorakten nicht erfüllt habe. Der bisherige Staatssekretär im Preußischen Innenministerium habe nicht die Hand dazu geboten, Führern der Kommunistischen Partei die Verschleierung illegaler Terrorabsichten zu ermöglichen; er habe vielmehr von den Kommunisten verlangt, sie sollten die Terrorakte tatsächlich aufgeben. Inhalt und Sinn der von dem Antragsgegner erwähnten Rede des Berliner Polizeipräsidenten, eines der Kommunistischen Partei unabhängig gegenüber stehenden Beamten, seien ungenau wiedergegeben. Das Zustandekommen, die Motive und das Ziel der Änderung, die an den Bestimmungen der Geschäftsordnung des Preußischen Landtags betr. die Wahl des Ministerpräsidenten vorgenommen worden sei, würden von dem Antragsgegner unrichtig dargestellt. Die Neuwahl des Ministerpräsidenten sei Sache des Landtags. Solange die alte Regierung die Geschäfte fortführe, bestehe keine Lücke, die von der Reichsregierung geschlossen werden müßte oder auch nur könnte. Die Waffenscheine an Angehörige linksstehender Parteien seien von dem Berliner Polizeipräsidium aus sachlich gerechtfertigten Gründen ausgegeben. Gelder für Parteizwecke seien aus Staatsmitteln nicht zur Verfügung gestellt worden. Die betr. Ausgaben hätten vielmehr polizeilichen Zwecken gedient. Davon abgesehen könne auch aus Rechtsgründen in solchen Ausgaben die Verletzung einer dem Lande gegen das Reich obliegenden Pflicht nicht gefunden werden. Es handle sich um eine innerpreußische Angelegenheit.

Das Preußische Staatsministerium hat ferner Vorgänge zur Sprache gebracht, die sich inzwischen bei den Verhandlungen des Reichsrats zugetragen haben: Hiernach hat der Ministerialdirektor Dr. Nobis als preußischer Regierungsvertreter entsprechend dem Standpunkt des Reichskommissars in der Ausschußsitzung vom 27. Juli 1932 eine Erklärung des Inhalts verlesen, daß nur noch die Vertreter des Reichskommissars und der von ihm berufenen Kommissare befugt seien, namens der Preußischen Regierung als stellvertretende Bevollmächtigte

aufzutreten. Bayern und andere Länder haben hiergegen Widerspruch erhoben und es sind in einer am 2. August 1932 abgehaltenen Plenarsitzung gegen das Vorgehen der Reichsregierung Rechtsverwahrungen von mehreren Ländern und Vertretern preußischer Provinzen eingelegt worden, die die Reichsregierung für unbegründet erachtet hat und erachtet.

Weiter führt das Preußische Staatsministerium aus, der Reichspräsident dürfe auf Grund des Art. 48 Abs. 2 RVerf. in andere als die dort ausdrücklich genannten Vorschriften der RVerf. nicht eingreifen. Der Reichspräsident und der von ihm delegierte Reichskommissar könnten eine Landesregierung und Mitglieder der Landesregierung im Sinne der Art. 17 und 63 RVerf. nicht bestellen; nicht sie, sondern nur die nach der Landesverfassung zuständigen Organe könnten Mitgliedern der Landesregierung diese Eigenschaft im Verhältnis zum Reichstag, Reichsrat, Landtag und Staatsrat nehmen. Die Diktatur könne als Reichsgewalt nicht im Namen des Landes handeln. Im Hinblick auf Art. 129 RVerf. sei es daher auch nicht zulässig, daß politische Beamte Preußens gemäß § 12 Verordnung vom 26. Februar 1919 statt durch Beschluß des Preußischen Staatsministeriums durch Anordnung eines vom Reiche bestellten Kollegiums von Kommissaren in den einstweiligen Ruhestand versetzt würden.

Die öffentliche Sicherheit und Ordnung sei in Preußen keinesfalls stärker gefährdet gewesen, als in anderen Ländern. In dem Sinne, daß ein Einschreiten des Reiches gegen Preußen nach Art des am 20. Juli 1932 erfolgten nötig sein werde, habe sich der Minister Severing dem Reichsminister Freiherrn von Gayl gegenüber nicht ausgesprochen. Der betreffende Teil ihrer Unterredung habe sich nur auf die Zusammenfassung von Polizeikräften bezogen. Das einseitige Vorgehen gegen und in Preußen verletze nicht nur die Pflicht zu einem bundesfreundlichen Verhalten, sondern auch das bundesstaatliche Gleichheitsprinzip.

Auch das angebliche Versagen des Landtags könne keine Grundlage für ein Einschreiten nach Art. 48 Abs. 2 RVerf. bilden, weil es offenbar die behaupteten Störungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nicht verursacht habe; insofern handle es sich also um eine offensichtliche Ermessensüberschreitung.

Ferner seien die getroffenen Maßnahmen offenbar nicht notwendig gewesen, sondern zu weit gegangen. In dieser Hinsicht sei insbesondere zu bedenken, daß die Landesregierung nicht nur für die öffentliche Sicherheit, sondern auch für alle anderen Landesangelegenheiten zu sorgen habe. Der Reichskommissar und die von ihm bestellten weiteren Kommissare hätten sich nicht auf die Wiederherstellung von Sicherheit und Ordnung und von verfassungsmäßigen Zuständen beschränkt, vielmehr offen erklärt, daß sie ihre Tätigkeit auch auf andere Gebiete ausdehnen wollten.

Die Voraussetzungen für die Anwendbarkeit des Art. 48 Abs. 2 RVerf. und die Notwendigkeit der getroffenen Maßnahmen seien von dem Staatsgerichtshof im gleichen Umfange nachzuprüfen, wie er die entsprechenden Fragen bei Streitigkeiten über die Verfassungsmäßigkeit von Landesnotverordnungen der Prüfung unterziehe.

Noch weiter seien die Grenzen der richterlichen Nachprüfung bei Anwendung des Art. 48 Abs. 1 RVerf. gezogen.

Sachliche Voraussetzung sei hier zunächst, daß ein Land, d. h. zu seiner Vertretung berufene Landesorgane — und nicht Regierungsmitglieder außerhalb ihrer amtlichen Eigenschaft oder nachgeordnete Stellen — ihre Pflicht verletzten. Soweit diese Voraussetzung gegeben sei, bedürfe es — auch nach der bisherigen Staatspraxis — vor der Reichsexekution einer Anhörung der Beteiligten über die erhobenen Beanstandungen. Es sei sogar — mindestens dann, wenn es sich wie hier nicht um offenbare Pflichtverletzungen handle — eine vorherige formelle Mängelrüge gemäß Art. 15 Abs. 3 RVerf. erforderlich.

Pflichten gegen das Reich habe Preußen nicht verletzt. Eine geschäftsführende Regierung sei nach Art. 59 PrV. verfassungsmäßig, verstoße auch nicht gegen Art. 17 RVerf.

Die Änderung der Bestimmungen der Geschäftsordnung des Landtags über die Wahl des Ministerpräsidenten sei rechtlich einwandfrei gewesen, falle dem Staatsministerium nicht zur Last und sei durch einen in gleicher Richtung sich bewegenden Beschluß des neuen Landtags überholt. Auf die Länge der Zeit, die die Regierungsbildung erfordere, komme es nicht an, solange eine ordnungsmäßige geschäftsführende Regierung vorhanden sei.

Die von der RVerf. bewußt in Kauf genommene verschiedene politische Zusammensetzung von Reichs- und Landesregierung dürfe nicht dazu führen, daß das Reich die hieraus sich ergebenden Gegensätze als Pflichtverletzung behandle und im Wege des Art. 48 Abs. 1 RVerf. zu seinen Gunsten mit Hilfe der Reichsexekution austrage.

Die nach der Verordnung vom 20. Juli 1932 angewendeten Mittel würden selbst dann nicht zulässig gewesen sein, wenn die Voraussetzungen des Art. 48 Abs. 1 RVerf. vorgelegen hätten.

Die Amtsentsetzung der Minister sei offensichtlich zu Zwecken geschehen, deren Verfolgung Art. 48 Abs. 1 und 2 RVerf. nicht im Auge habe, namentlich zur vorübergehenden oder dauernden Beseitigung des Dualismus zwischen dem Reich und Preußen.

Die Sozialdemokratische und die Zentrumsfraktion im Preußischen Landtage sind diesen Ausführungen der preußischen Staatsminister beigetreten. Zur Begründung ihrer eigenen Sachlegitimation haben sie darauf hingewiesen, daß Fälle, in denen neben der Exekutivbehörde die Volksvertretung vor Gericht klagen könne, dem öffentlichen Recht nicht fremd seien. Danach sei die Sachlegitimation neben dem Staatsministerium auch dem Landtag zuzubilligen, ebenso aber auch den zur Mitwirkung an der staatlichen Willensbildung berufenen Landtagsfraktionen. Das Recht der Fraktionen zur Beteiligung an diesem Streitverfahren sei weiterhin daraus herzuleiten, daß in dem Verfahren vor dem Staatsgerichtshof die Nebenintervention als zulässig angesehen werden müsse. Endlich aber sei der vorliegende Streit nicht lediglich als Streitverfahren zwischen dem Reich und einem Lande anzusehen, sondern zugleich als Verfassungsstreitigkeit innerhalb Preußens, und es handle sich dabei um Rechte, an denen die einzelnen Fraktionen verfassungsmäßig beteiligt seien, nämlich um das Recht der Volksvertretung, im Wege der parlamentarisch-demokratischen Regierungsform an der Regierungsbildung beteiligt zu werden.

Die Reichsregierung ist unter Aufrechterhaltung ihres Standpunktes den Ausführungen des Preußischen Staatsministeriums entgegengetreten und hat dabei der Meinung widersprochen, daß die reichskommissarische Wahrnehmung von Landesangelegenheiten unzulässig sei. Die kommissarische Regierung habe alles zu tun, was das Staatswohl erfordere, also auch die Geschäfte der Personalverwaltung wahrzunehmen, überhaupt allgemein sich auch solchen Geschäften der laufenden Verwaltung zu widmen, die für sich allein und einzeln betrachtet nicht unmittelbar der Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung dienten. Die Amtsenthebungen der Minister stellten sich nicht als dauernde Entfernung aus ihren Ämtern, sondern als eine Art von Suspension dar. Zunächst sei nur die Amtsenthebung des Ministerpräsidenten Braun und die des Ministers Severing beabsichtigt gewesen; auch die übrigen Minister von der Führung der laufenden Geschäfte zu entbinden, habe der Reichskanzler sich erst genötigt gesehen, nachdem sie sich mit den beiden ihres Amtes schon enthobenen Ministern solidarisch erklärt hätten. Auf Grund des Art. 48 RVerf. seien Landesbeamte weder ernannt noch befördert noch in den Ruhestand versetzt worden. Wohl sei aber eine Reihe von politischen Beamten einstweilen in den Ruhestand versetzt worden. Soweit sie durch andere Beamte ersetzt seien, seien diese — mit

einer Ausnahme — nur vorläufig, d. h. kommissarisch oder vertretungsweise mit der Wahrnehmung der Amtsgeschäfte beauftragt worden. Ferner seien in einer größeren Anzahl von Fällen Beamte nach Maßgabe der verfügbaren Stellen ernannt oder befördert worden. Diese Ernennungen seien im Rahmen der laufenden Verwaltung unabhängig von der Maßnahme des Reichspräsidenten in der bisher üblichen Weise vollzogen worden.

Die Ausführungen des Preußischen Staatsministeriums betr. die Verletzung der Grundsätze über die Bundesfreundlichkeit und die Gleichheit der Länder durch das Reich seien weder tatsächlich zutreffend noch rechtlich stichhaltig.

Bei unvoreingenommener Beurteilung lasse sich nicht abstreiten, daß Gefahr im Verzuge vorgelegen habe. Vorherige Verhandlungen, Hinweise auf kommendes Eingreifen, Mängelrügen oder dergleichen würden den Erfolg in einer überaus gefährlichen Weise in Frage gestellt und vielleicht ins Gegenteil verkehrt haben und seien deshalb nicht erforderlich gewesen.

Das Preußische Staatsministerium hat demgegenüber den Klagantrag in vollem Umfange aufrechterhalten und darauf hingewiesen, daß der Reichskommissar nicht nur eine vorübergehende Suspension, sondern die völlige und endgültige Absetzung des preußischen Ministerpräsidenten und der preußischen Staatsminister ausgesprochen habe. Andererseits hätten sich der Reichskommissar und die von ihm bestellten weiteren Kommissare als Ministerpräsident, Preußische Staatsregierung und Preußisches Staatsministerium bezeichnet und das Landeshoheitsrecht der Begnadigung in Anspruch genommen. Sie hätten ferner das Recht beansprucht, Erklärungen der Landesregierung abzugeben und dieses Recht den Staatsministern bestritten. Die Reichsregierung sei seit Juni 1932 von der Nationalsozialistischen Partei abhängig gewesen; auf deren Forderung sei die Einsetzung eines Reichskommissars für Preußen zurückzuführen. Das sei ein staatsrechtlicher Formenmißbrauch.

Irreführend und unrichtig sei die Behauptung, daß die nachträglich von der Führung der laufenden Geschäfte enthobenen Minister sich in ihrem Schreiben vom 20. Juli 1932 mit den Ministern Braun und Severing solidarisch erklärt hätten.

Die Entstehung einer Bürgerkriegslage ergebe eine Pflichtverletzung des betr. Landes im Sinne des Art. 48 Abs. 1 nicht ohne weiteres, sondern nur dann, wenn das Land sie schuldhaft herbeiführe oder ungenügend bekämpfe. Diese Voraussetzungen seien gegenüber dem Lande Preußen nicht gegeben. Nach Ansicht der Staatsminister treffe jedoch die Reichsregierung eine erhebliche Schuld an der Verschärfung der Lage.

Bei den Vorwürfen der Reichsregierung handle es sich nicht um Verletzung rechtlicher Pflichten im Sinne des Art. 48 Abs. 1 RVerf., sondern um politische Meinungsverschiedenheiten und Zweckmäßigkeitsfragen. In Fragen des politischen Ermessens sei die Preußische Regierung rechtlich nicht verpflichtet gewesen, den jäh wechselnden Anschauungen der Reichsregierung uneingeschränkt zu folgen.

Die Sozialdemokratische und die Zentrumsfraktion des Preußischen Landtags haben noch darauf hingewiesen, daß die Meinung der Reichsregierung, eine verfassungsrechtliche Streitigkeit innerhalb des Landes Preußen liege nicht vor, mit ihren sonstigen Ausführungen nicht in Einklang stehe. Sie haben sich ferner die weiteren Erklärungen des Preußischen Staatsministeriums zu eigen gemacht. In der mündlichen Verhandlung haben sie erklärt, daß sich ihre Anträge auch gegen den Reichskommissar richten sollen.

Das Land Preußen und die beiden Landtagsfraktionen haben beantragt, darüber Beweis zu erheben, daß dem Vorgehen der Reichsregierung gegen das Land Preußen vom 20. Juli 1932 Verhandlungen mit den Nationalsozialisten über die Unterstützung des Kabinetts von Papen vorausgegangen seien, bei denen ihnen Aufhebung des Uniformverbotes, des Verbotes der Sturmabteilungen und

Schutzstaffeln, Änderung der Personalverhältnisse in Preußen in parteipolitischer Hinsicht, Einsetzung eines bewährten Mannes als Ministerpräsident oder Reichskommissar in Preußen und Umorganisation der inneren Verwaltung in Preußen unter starker Mitwirkung der nationalsozialistischen Kräfte in Aussicht gestellt worden sei, und daß diese Umstände für das Vorgehen vom 20. Juli 1932, namentlich für dessen Ausdehnung und Gestaltung, entscheidend bestimmend gewesen seien. Als Zeugen hierfür sind der Freiherr von Gleichen, der Führer der NSDAP. Adolf Hitler, der Reichskanzler von Papen, der Reichswehrminister von Schleicher, der Staatssekretär Planck und der Minister a. D. Dr. Frick benannt worden. Der Reichskanzler hat dazu erklären lassen, daß Verhandlungen und Vereinbarungen dieser Art weder von ihm persönlich noch in seinem Auftrage durch Mittelspersonen erfolgt seien und zwar auch nicht vor seinem Amtsantritt als Reichskanzler. Die Streitteile haben Erklärungen der Minister Severing und Freiherrn von Gayl über den Inhalt ihres oben erwähnten Gesprächs vorgetragen und überreicht.

Zu dem Antrage C macht das Preußische Staatsministerium geltend, es werde besonderes Gewicht auf die Entscheidung der Frage gelegt, ob das Land Preußen seine Pflicht im Sinne des Art. 48 Abs. 1 RVerf. erfüllt habe. Nachdem der Reichspräsident und die Reichsregierung dies ohne vorherige Anhörung Preußens verneint hätten, könnten die Antragsteller die Nachprüfung dieser nach ihrer Meinung unbegründeten Feststellung beanspruchen. Diese Nachprüfung würde selbst für den Fall von Bedeutung sein, daß der StGH. zu der Entscheidung gelangen sollte, die getroffenen Maßnahmen seien aus anderen Gründen, sowohl nach Abs. 1 wie nach Abs. 2 des Art. 48 unzulässig oder sie seien nach Art. 48 Abs. 2 gerechtfertigt.

Die Reichsregierung weist darauf hin, daß der Antrag C auf die Feststellung von Tatsachen hinauslaufe, die samt ihren Rechtsfolgen in dem schwebenden Verfahren bereits der richterlichen Beurteilung unterbreitet seien. Eine besondere Feststellungsklage entsprechend diesem Antrage sei nicht gegeben. Es fehle insoweit an einem Rechtsschutzbedürfnis.

Die preußischen Staatsminister haben sich die tatsächlichen und rechtlichen Ausführungen des Preußischen Staatsministeriums und — insbesondere zum Nachweise der Aktiv- und Passivlegitimation — die Ausführungen der zu der gleichen Sache eingereichten Schriftsätze der Zentrumsfraktion und der Sozialdemokratischen Fraktion zu eigen gemacht. Sie verweisen auf ihre Eigenschaft als zur Mitwirkung an der Bildung des Staatswillens unmittelbar berufenen Organträger.

Die Reichsregierung hat hierzu ausgeführt, daß der Staatsgerichtshof zur Entscheidung von Klagen, die preußische Minister nicht als Vertreter des Landes Preußen, sondern persönlich als Organträger gegen das Reich richteten, nicht zuständig und eine Nebenintervention in der Sache StGH. 15/32 verfahrensrechtlich ausgeschlossen sei. Um eine Streitigkeit innerhalb eines Landes handle es sich nicht, weil eine solche einen Streit zwischen Landesstellen voraussetze.

Der Reichskommissar hat beantragt, die gegen ihn von den preußischen Staatsministern gestellten Anträge zurückzuweisen, weil, soweit überhaupt eine Verfassungsstreitigkeit innerhalb des Landes Preußen gegeben sein sollte, es an seiner Passivlegitimation fehlen würde. Er hat dem in der mündlichen Verhandlung unternommenen Versuch der beiden Landtagsfraktionen widersprochen, ihre Anträge auf ihn als Antragsgegner auszudehnen.

Das Land Bayern beantragt, festzustellen:

Das Reich darf gegenüber dem Lande Bayern im Wege einer Reichsexekution nach Art. 48 Abs. 1 RVerf. oder im Wege von Diktaturmaßnahmen nach Art. 48 Abs. 2 RVerf. die den Ländern nach der Reichsverfassung und den Landesverfassungen zustehenden Funktionen der Staatsgewalt nur insoweit an

sich ziehen, als dies mit dem bundesstaatlichen Charakter des Reiches vereinbar und zur Erfüllung der angeblich verletzten Pflichten des Landes bzw. zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung notwendig ist.

Insbesondere ist es mit der Reichsverfassung nicht vereinbar, wenn auf Grund des Art. 48 Abs. 1 und 2:

a) Mitglieder von Landesregierungen ihres Amtes für verlustig erklärt oder neue Mitglieder von Landesregierungen ernannt werden,

b) die Vertretung eines Landes gegenüber dem Reich, namentlich das Recht der Landesregierungen zur Ernennung und Instruierung der Reichsratsbevollmächtigten (Art. 63 RVerf.) aufgehoben, beschränkt oder beeinträchtigt wird,

c) Landesbeamte ernannt, befördert, in den Ruhestand versetzt oder entlassen werden,

d) Anleihen für Rechnung eines Landes aufgenommen werden.

Das Land Baden beantragt zu erkennen:

Es wird festgestellt: Das Reich darf gegenüber dem Lande Baden sowohl im Wege der Reichsexekution nach Art. 48 Abs. 1 RVerf., wie im Wege von Diktaturmaßnahmen nach Art. 48 Abs. 2 RVerf. die den Ländern nach der Reichsverfassung und nach den Landesverfassungen zustehenden Funktionen der Staatsgewalt nur insoweit an sich ziehen, als dies mit dem bundesstaatlichen Charakter des Reichs vereinbar und zur Erfüllung der angeblich verletzten Pflichten des Landes oder zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung notwendig ist.

Insbesondere ist es mit der Reichsverfassung nicht vereinbar, wenn auf Grund des Art. 48 Abs. 1 oder Abs. 2

a) Mitglieder von Landesregierungen dauernd oder vorübergehend ihres Amtes für verlustig erklärt oder neue Mitglieder von Landesregierungen ernannt werden,

b) die Vertretung eines Landes gegenüber dem Reich, namentlich das Recht der Landesregierung zur Ernennung und Instruierung der Reichsratsbevollmächtigten (Art. 63 RVerf.) aufgehoben, beschränkt oder beeinträchtigt wird,

c) Landesbeamte ernannt, befördert, in den Ruhestand versetzt oder entlassen werden,

d) Anleihen für Rechnung von Ländern aufgenommen werden.

Zur Begründung seines Antrags macht Bayern geltend:

Der Antrag sei veranlaßt durch die Verordnung des Reichspräsidenten vom 20. Juli 1932 betr. die Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im Gebiet des Landes Preußen. Die Bayerische Regierung beabsichtige damit nicht, in die zwischen Preußen und dem Reich schwebende Verfassungsstreitigkeit einzutreten, deren tatsächlichen Anlaß sie zu wenig kenne, um dazu im einzelnen Stellung nehmen zu können. Jedoch bestehe für alle Länder ein unmittelbares rechtliches Interesse an der Feststellung der Grenzen, innerhalb deren sich das Reich bei dem Gebrauch der ihm nach Art. 48 Abs. 1 und 2 zustehenden Rechte bewegen müsse. Die Reichsregierung habe zwar den übrigen Ländern auf der Stuttgarter Länderkonferenz vom 23. Juli 1932 beruhigende Zusicherungen dahin gemacht, daß die Ausdehnung der gegenüber Preußen ergriffenen Maßnahmen auf sie nicht in Frage komme, weil in den anderen Ländern Ruhe und Ordnung sichergestellt seien. Aber gerade danach liege es im Bereich der Möglichkeit, daß ein gleichartiges Vorgehen auch gegen diese gelegentlich für nötig gehalten werde.

Bei seinem Vorgehen gegen Preußen habe das Reich nach bayerischer Auffassung die Grenzen des verfassungsrechtlich Zulässigen nicht beachtet. Infolgedessen sei eine Streitigkeit im Sinne des Art. 19 RVerf. zwischen dem Reich und

Bayern erwachsen. Ein streitiges Rechtsverhältnis, das gerichtlicher Feststellung zugänglich sei, entstehe dadurch, daß die Ruhelage der zwischen dem Reich und den Ländern nach der Reichsverfassung bestehenden Beziehungen durch einen Eingriff der einen Seite in den Rechtskreis der anderen Seite in Bewegung gesetzt werde. Diese Veränderung der Ruhelage sei gegenüber allen Ländern schon durch die Verordnung vom 20. Juli 1932 eingetreten, die einen solchen Eingriff in die Rechte nicht nur Preußens, sondern auch der übrigen Länder enthalte und der Bayern alsbald widersprochen habe. Das Ergebnis der Stuttgarter Länderkonferenz vom 23. Juli 1932, bei der das Reich seinen grundsätzlichen Standpunkt aufrechterhalten habe, und die Vorgänge in der Ausschußsitzung des Reichsrats vom 27. Juli 1932, in der die Reichsregierung ihre Bevollmächtigten als Vertreter Preußens habe auftreten lassen und in der die Länder gegen die Legitimation der preußischen Vertreter protestiert, die Vertreter der Reichsregierung aber im gegenteiligen Sinne Stellung genommen hätten, zeigten gleichfalls, daß eine Streitigkeit im Sinne des Art. 19 RVerf. zwischen Bayern und dem Reich bestehe. Im übrigen reiche es aus, wenn eine genügend konkretisierte Streitigkeit zur Zeit der Entscheidung vorliege. Die erwähnten Verhandlungen zwischen Bayern und dem Reich seien Staatsakte und nicht bloße theoretische Erörterungen gewesen. Sie hätten also die Meinungsverschiedenheit in das Stadium eines behaupteten Rechtsverhältnisses und eines rechtserheblichen Streites hinübergeführt. Daß dieses Rechtsverhältnis bedingt sei, beseitige seine gerichtliche Feststellbarkeit nicht. Es genüge, daß der Eingriff in die Rechtssphäre eines Landes drohe, und es empfehle sich sogar aus Gesichtspunkten der Bundesfreundlichkeit, Streitigkeiten vor dem Staatsgerichtshof auszutragen, bevor sie zu schwerwiegenden Folgen geführt hätten. Die Antragsbefugnis bewege sich in weiteren Grenzen, als das Recht zur Erhebung der Feststellungsklage im bürgerlichen Rechtsstreit.

Klagegrund Bayerns sei vornehmlich die Besorgnis eines künftigen Vorgehens des Reiches gegen Bayern, die angesichts der von dem Reich bei seinem Einschreiten gegen Preußen vertretenen Rechtsauffassung bestehe. Das Feststellungsinteresse werde verstärkt durch die starke „Präzedenzwirkung" der vom Staatsgerichtshof erlassenen Entscheidungen, also auch der bevorstehenden Entscheidung in dem von Preußen angesichts der Verordnung vom 20. Juli 1932 anhängig gemachten Verfahren, ferner durch die unklaren Verhältnisse, die durch das Vorgehen gegen Preußen im Reichsrat hervorgerufen worden seien. Insoweit handele es sich nicht um die Geltendmachung der Rechte eines Reichsorgans, nämlich des Reichsrats, sondern eigener Rechte Bayerns im Rahmen des Reichs. Denn die Frage der Zusammensetzung des Reichsrats sei geeignet, die Rechte eines jeden Landes zu beeinträchtigen. Eine solche Beeinträchtigung der Rechte Bayerns und der anderen Länder sei durch das gegenwärtige Vorgehen gegen Preußen bereits herbeigeführt worden. Auch auf diese, schon jetzt eingetretene Verletzung seines Rechts stütze Bayern seine Klage.

Die Exekutionsbefugnis sei ein aus dem Charakter des Bundesstaates sich ergebendes Rechtsinstitut und auch die Diktaturgewalt sei im Bundesstaat für Notzeiten erforderlich. Aus dem bundesstaatlichen Charakter des Reichs ergäben sich aber Grenzen für beide Einrichtungen, und ferner ergäben sich solche aus dem nicht allein für polizeiliche Maßnahmen gültigen Rechtssatz, daß die Maßnahmen niemals weitergehen dürften, als zur Erreichung des verfolgten Zwecks erforderlich sei. Die nach Art. 48 Abs. 1 und 2 RVerf. getroffenen Maßnahmen dürften mit den Bestimmungen in den anderen Artikeln der Reichsverfassung, denen Art. 48 nicht über-, sondern gleichgeordnet sei, nicht im Widerspruch stehen, insbesondere nichts enthalten, was den Charakter der Länder als im Rahmen der Reichsverfassung selbständiger Staaten grundsätzlich beeinträchtigen könnte. Maßnahmen, die zur Erreichung der in Art. 48 Abs. 1 und 2 erwähnten Zwecke begrifflich nicht nötig sein könnten, seien auch nicht zulässig.

Hiernach sei es unzulässig, Mitglieder von Landesregierungen ihres Amtes für verlustig zu erklären oder neue Mitglieder von Landesregierungen zu ernennen. Abgesehen von Art. 17 setze die Reichsverfassung auch in einer Reihe sonstiger Bestimmungen das Bestehen selbständiger, vom Reich nicht abhängiger oberster Vertretungsorgane der Länder voraus. Müßte ein Land seine Regierung aus der Hand eines außerhalb stehenden Organes entgegennehmen, so würde auch seine Volksvertretung ihren durch Art. 17 geforderten Charakter verlieren. Zur Erreichung der in Art. 48 RVerf. vorgesehenen Zwecke könne es begrifflich nicht nötig sein, Minister ihres Amtes für verlustig zu erklären. Beratungen und Beschlußfassungen innerhalb der Regierung eines Landes und die Betätigung der Minister im Landtage könnten keine Pflichtwidrigkeiten gegenüber dem Reich enthalten.

Von der Beteiligung und Vertretung im Reichsrat sei das Reich nach seinem ganzen Aufbau durch die Reichsverfassung ausgeschlossen. Regierung im Sinne des Art. 63 sei nur die nach Landesverfassungsrecht bestellte. Unter diesen Begriff fielen auch geschäftsführende Regierungen. Durch die Betätigung im Reichsrat könne ein Land weder eine ihm dem Reich gegenüber obliegende Pflicht verletzen, noch die öffentliche Sicherheit und Ordnung stören. Die Erstreckung von Maßnahmen nach Art. 48 RVerf. auf die Ausschaltung eines Landes aus seiner Betätigung im Reichsrat könne daher begrifflich zur Erreichung der im Art. 48 vorgesehenen Ziele niemals nötig sein. Auch alle anderen Maßnahmen seien rechtlich unzulässig, die die Fortdauer der Vertretungsbefugnis von Landesregierungen gegenüber dem Reich beseitigen oder beeinträchtigen würden.

Aus dem doppelten Grunde der Unverträglichkeit mit dem bundesstaatlichen Aufbau des Reichs und der Unnötigkeit des angewendeten Mittels seien auch Ernennung, Beförderung, Entlassung und Versetzung von Landesbeamten in den Ruhestand auf Grund des Art. 48 nicht zulässig. Der Reichskommissar müsse sich nötigenfalls mit kommissarischer Verwendung anderer Beamter begnügen.

Die nach der Bayerischen Landesverfassung erforderliche Zustimmung des Landtags zur Aufnahme von Anleihen könne durch eine Maßnahme nach Art. 48 RVerf. nicht ersetzt werden.

Die Mitglieder der Landesregierung müßten andauernd befugt sein, das betreffende Land nicht nur vor dem Staatsgerichtshof, sondern auch im Reichsrat und im Reichstag zu vertreten.

Das Land Baden hat im wesentlichen folgendes dargelegt:

Den konkreten Streit zwischen dem Reich und Preußen mache es nicht zum Gegenstand der Erörterung, weil ihm insoweit die Aktivlegitimation und die ausreichende Kenntnis der tatsächlichen Vorgänge fehle. Es bezwecke vielmehr die Feststellung, daß dem auf Art. 48 Abs. 1 und 2 gestützten Vorgehen der Reichsleitung gegen eine Landesregierung gewisse absolute Grenzen gezogen seien. Eine Streitigkeit im Sinne des Art. 19 RVerf. liege vor, wenngleich die betr. Fragen zwischen dem Reich und Baden nicht in dem Sinne streitig seien, daß das Reich ihm gegenüber derartige Maßnahmen angedroht oder ins Auge gefaßt hätte. Dies ergebe sich daraus, daß das Reich auf der Berliner und der Stuttgarter Länderkonferenz, in einer Reichsratssitzung und auch in dem gegenwärtigen Rechtsstreit unter Widerspruch des Landes Baden Rechte in Anspruch genommen habe. Baden habe lebhaftes Interesse an der sofortigen Klärung dieser Frage, zumal da das Vorgehen gegen Preußen erkennen lasse, daß das Reich hinsichtlich der Voraussetzungen und des Umfanges bei Eingriffen auf Grund des Art. 48 gegenüber den Ländern wesentlich umfassendere Befugnisse beanspruche als bisher. Wenngleich die gegenwärtige Reichsregierung Baden beruhigende Zusicherungen gegeben habe, bestehe sonach die Gefahr gleichartigen Einschreitens einer künftigen Reichsregierung gegen andere Länder als Preußen. Sei erst einmal ein solches Einschreiten erfolgt, so sei, wie der gegenwärtige Fall

zeige, die Austragung der Meinungsverschiedenheiten wesentlich erschwert. Ein Aufschub der Entscheidung stehe auch mit der Aufgabe des Staatsgerichtshofs, folgenschwere Konflikte zu verhüten, nicht im Einklang. Mit Rücksicht auf bevorstehende Vertragsverhandlungen usw. habe Baden ein erhebliches Interesse daran, zu wissen, wer zur Zeit die Preußische Staatsregierung sei. Hinsichtlich der Frage der Instruktion der Reichsratsbevollmächtigten bestehe das Feststellungsinteresse auch bei Eingriffen gegen andere Länder, also auch wegen des bereits erfolgten Eingriffs gegen Preußen. Ohne die erforderliche Klärung würden insbesondere auch die Verhandlungsfähigkeit des Reichsrats und die Rechtswirksamkeit seiner Beschlüsse in Frage gestellt. Baden habe auch ein rechtliches Interesse daran, zu wissen, durch wen das Land Preußen im Reichsrat zu vertreten sei und wer seine Bevollmächtigten zum Reichsrat mit Weisungen zu versehen habe.

Im übrigen beruhe die Zulässigkeit des Klageantrags darauf, daß nicht ein Recht des Reichsrats, sondern ein Recht des Landes auf Bestellung seiner Bevollmächtigten zum Reichsrat in Anspruch genommen werde, und daß es sich bei keinem der gestellten Anträge um eine Verfassungsstreitigkeit innerhalb des Reichs, um einen Streit zwischen dem Reich und einem seiner Organe handle.

Auch gegenüber dem Art. 48 müsse ein gewisses Mindestmaß von Rechten des Landes und der Landesregierung gewahrt werden. Art. 48 gehe nicht grundsätzlich den grundlegenden Normen der Reichsverfassung vor.

Unzulässig seien auch beim Vorliegen der Voraussetzungen des Art. 48 Abs. 1 und 2 RVerf. einerseits Maßnahmen, die den Bestand der Länder und ihren bundesstaatlichen Charakter antasteten oder dem Land die Möglichkeit nähmen, seine von der Reichsverfassung vorgesehenen oder geregelten Rechte zu verfolgen, andererseits solche, die den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit des Mittels nicht beachteten. Nicht nur das Land als solches müsse im Falle der Bestellung eines Reichskommissars auf Grund des Art. 48 RVerf. bestehen bleiben, sondern auch seine Organisation, wenngleich mit beschränkter Zuständigkeit, also das organisatorische Minimum. Die Aufhebung der Ministereigenschaft einzelner Mitglieder der Landesregierung sei niemals zur Erreichung des eigentlichen Exekutionszwecks nötig, andererseits im Hinblick auf Art. 17 Abs. 1, Satz 3, RVerf. ausgeschlossen. Die gewählte Landesregierung müsse vor dem Landtag Rechenschaft ablegen, zur Beschlußfassung zusammentreten und die Rechte des Landes insbesondere dem Reich gegenüber vertreten können.

Der Reichsrat sei diejenige Institution der Reichsverfassung, in der der föderative Charakter des Reichs seinen fundamentalen Ausdruck finde. Er könne seiner Aufgabe nur gerecht werden, wenn in ihm der Wille der Länder, d. h. der von dem Vertrauen der Landesparlamente getragenen Landesregierungen, zur Geltung komme. Die Instruktion der Reichsratsbevollmächtigten sei demgemäß ausschließlich Sache der Landesregierung. Jedes Land habe ein Recht darauf, daß im Reichsrat alle Länder verfassungsgemäß vertreten seien.

Bezüglich der Ausübung der Beamtenhoheit und der Aufnahme von Anleihen hat Baden sich im wesentlichen ebenso geäußert wie Bayern.

Die Reichsregierung hat beantragt,

die gestellten Anträge zurückzuweisen.

Sie hat hierzu ausgeführt:

Das wesentliche Kennzeichen beider Klageanträge sei ihr genereller, von einem gegebenen Tatbestand oder Sachverhalt absehender, in die Zukunft gerichteter und theoretischer Charakter und das Ziel einer allgemeinen und grundsätzlichen Entscheidung über Rechtsfragen betreffend den Inhalt von Art. 48 RVerf. im Gegensatz zu der Feststellung konkreter Rechtsverhältnisse. Daher seien die Klageanträge unzulässig.

Gegenstand der Streitigkeit zwischen dem Reich und einem Lande im Sinne des Art. 19 RVerf. müsse ein konkretes Rechtsverhältnis sein, wie ja auch im Zivilprozeß die Feststellungsklage nur auf die Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines — möglicherweise bedingten — Rechtsverhältnisses, nicht aber einer allgemeinen Rechtslage, eines Rechtszustandes gerichtet werden könne. Die abweichende Auffassung der Antragsteller führe dazu, daß das Reich in unabsehbarer Weise auf Fragen über verfassungsrechtliche Probleme antworten, unabhängig von einem konkreten Tatbestand sich auf allgemeine Rechtsauffassungen festlegen müßte und dabei noch immer einen Prozeß vor dem Staatsgerichtshof zu gewärtigen hätte, wenn der eingenommene Rechtsstandpunkt auch nur bei einem der deutschen Länder keinen Anklang finde. Ein von den beiden Ländern auf Grund der Reichsverfassung erhobener, von dem Reich bestrittener Anspruch und somit eine Streitigkeit zwischen dem Reich und einem Lande liege nicht vor.

Ein Eingriff des Reichs in die Rechte eines Landes bedeute nicht zugleich einen Eingriff in die Rechte der übrigen Länder, jedenfalls nicht einen Eingriff im Sinne eines konkreten Tatbestandes, der ein konkretes Rechtsverhältnis auslöse. Es liege hier auch nicht einmal ein bedingtes konkretes Rechtsverhältnis zwischen dem Reich und Bayern oder Baden vor, weil es an rechtserzeugenden Tatsachen fehle. Ein solches Verhältnis sei insbesondere nicht durch die auf der Berliner und der Stuttgarter Länderkonferenz abgegebenen Erklärungen und erhobenen Proteste und die Erörterungen im laufenden Rechtsstreit ausgelöst worden, weil diese alle nur die allgemeine Rechtslage betroffen hätten. Es fehle nicht an einem Streit zwischen den Parteien, aber an dem Streit über ein konkretes Rechtsverhältnis. Um Staatsakte, die gegen Bayern oder Baden vorgenommen worden wären, handle es sich nicht, sondern um die Frage, ob derartige Staatsakte gegen sie künftig ergehen dürften. Die Verhandlungen selbst hätten sich auf die allgemeine Rechtslage zwischen Reich und Ländern bezogen und deshalb hätten die abgegebenen Erklärungen keine ein konkretes Rechtsverhältnis betreffenden Staatsakte sein können.

Um der an sich wünschenswerten Präventivwirkung willen könne ohne ausdrückliche gesetzliche Bestimmung das der Rechtsstreitigkeit wesentliche Merkmal eines Streites um konkrete Rechtsverhältnisse nicht aufgegeben werden. Ferner sei es auch nicht angängig die Zulässigkeit der Klage auf Feststellung der allgemeinen Rechtslage aus der Präzedenzwirkung herzuleiten, die das Urteil über ein konkretes Rechtsverhältnis für ähnlich gelagerte Fälle haben könne.

Ebensowenig wie eine Streitigkeit liege eine unmittelbare Bedrohung oder Gefährdung der beiden Länder vor, die ein rechtliches Feststellungsinteresse begründen könnte. Der Nachweis des rechtlichen Interesses an der alsbaldigen Feststellung eines konkreten Rechtsverhältnisses könne nicht erbracht werden, weil sich das Reich keines konkreten Anspruchs aus Art. 48 gegenüber den Ländern Bayern und Baden berühmt, vielmehr vor allem auf der Stuttgarter Länderkonferenz klargestellt habe, daß ein Vorgehen gegenüber anderen Ländern als Preußen nicht in Frage komme. In dieser Linie hielten sich auch die in dem gegenwärtigen Rechtsstreit von dem Reich abgegebenen Erklärungen, so daß auch sie zum Nachweise des rechtlichen Interesses nicht herangezogen werden könnten.

Ein bestimmtes einzelnes Land habe kein subjektives Recht darauf, daß im Reichsrat alle Länder verfassungsmäßig vertreten seien, und daß darin die politische Willensmeinung der Länder zum Ausdruck komme. Unbeschadet des Falles, daß ein Land sein eigenes Recht auf Sitz und Stimme im Reichsrat vertrete, betreffe die Frage der Struktur des Reichsrats lediglich objektives Recht der Reichsverfassung. Die Badische Regierung verwechsle hier subjektives Recht mit den tatsächlichen Auswirkungsmöglichkeiten objektiven Verfassungsrechts und der Einflußrechte anderer Länder und gelange so zur Einmischung in die

inneren Verhältnisse eines anderen Landes. Das gleiche Bedenken bestehe auch gegenüber der Behauptung Bayerns, die Länder brauchten nicht Veränderungen über sich ergehen zu lassen, die nach ihrer Auffassung der Reichsverfassung unzulässig seien. Daß die Kommissariatsregierung die preußischen Regierungsstimmen im Reichsrat führe, sei rechtlich durch Art. 48 RVerf. in Verbindung mit Art. 49 Pr. Verf. begründet. Daß dabei der politische Wille Preußens zum Ausdruck kommen müsse, d. h. daß eine von dem Vertrauen des Parlaments getragene Landesregierung hinter den im Reichsrat Abstimmenden stehen müsse, sei in der Reichsverfassung nicht angeordnet. Die Kommissariatsregierung habe die Geschäfte der Preußischen Staatsregierung zu erledigen. Soweit Art. 17 RVerf. das parlamentarische Regierungssystem vorschreibe, sei er durch Art. 48 vorübergehend modifiziert.

Wenn die Badische Regierung die Frage nach der Rechtsgültigkeit der während der Kommissariatsregierung gefaßten Reichsratsbeschlüsse aufwerfe, so zeige dies, daß es sich in Wahrheit um eine Verfassungsstreitigkeit innerhalb des Reiches handle. Dieses Bedenken sei aber überhaupt gegen die Klageanträge im allgemeinen zu erheben, wonach die Abgrenzung der Staatsgewalt aller Länder gegenüber der Befugnis unitarischer Reichsorgane zur Entscheidung gestellt, also eine grundsätzliche Stellungnahme zu Fragen lediglich der Reichsorganisation begehrt werde. Bayern und Baden verfolgten keine eigenen subjektiven Rechte, sondern versuchten, für alle Länder zu sprechen. Ferner liefen ihre Anträge darauf hinaus, in unzulässiger Weise dem in Art. 48 Abs. 5 RVerf. angekündigten Reichsgesetz vorzugreifen.

Es gehe nicht an, festzustellen, daß gewisse Betätigungsmöglichkeiten eines Landes, nämlich Instruktion und Abstimmung zum Reichsrat, Beratungen und Beschlüsse von Landesregierungen niemals die Voraussetzungen von Abs. 1 und 2 des Art. 48 erfüllen könnten. Eine allgemeine Berechenbarkeit und im voraus getroffene Normierung dessen, was begrifflich notwendig oder niemals notwendig und daher aus diesem Grunde unzulässig sein könnte, sei derartigen außerordentlichen Befugnissen gegenüber unmöglich. Sie würde eine verfassungswidrige Vorwegnahme der pflichtmäßigen politischen Beurteilung einer tatsächlichen Lage sein. Eine von der in Preußen gegebenen Sachlage absehende Rechtsauffassung kundzutun, habe die Reichsregierung keinen Anlaß.

Daß eine kommissarische Regierung wegen der „Auswirkungen" aus Art. 17 RVerf., d. h. weil ihr das Vertrauen des Landtags fehle, nicht unzulässig sei, lehre das Beispiel der Geschäftsregierungen, die dieses Vertrauen auch entbehrten. Warum eine kommissarische Regierung gehindert sein sollte, Beamtenernennungen oder Anleihen im Hinblick auf deren Dauerwirkung aufzunehmen, sei um so weniger einzusehen, als von den Antragstellern anerkannt werde, daß auch eine vorübergehende Maßnahme oder Anordnung die Grundlage von Dauerwirkungen mit voller Rechtsgültigkeit bilden könne. Die kommissarische Regierung habe alles zu tun, was das Staatswohl erfordere, also auch die Geschäfte der Personalverwaltung wahrzunehmen.

Wenn der kommissarischen Regierung die Befugnisse des Staatsministeriums und der Minister übertragen seien, so sei darin auch die Befugnis zur Vertretung des Landes nach außen, insbesondere die Bestellung und Instruktion der Regierungsvertreter im Reichsrat einbegriffen, eine Befugnis, die einen wesentlichen Teil der Regierungsgewalt eines deutschen Landes bedeute. Aus den Worten „Mitglieder ihrer Regierungen" in Art. 63 folge nicht, daß darunter nicht auch Mitglieder einer Geschäftsregierung oder einer kommissarischen Regierung zu verstehen seien. Vielmehr sei auch die durch die Verordnung vom 20. Juli 1932 eingesetzte Kommissariatsregierung eine Regierung im Sinne des Art. 63. Sie sei nicht eine Zweigstelle der Reichsregierung, sondern von ihr zu selbständiger Leitung des Landes Preußen eingesetzt. Sie und nicht das Reich instruiere die preußischen Stimmen. Diese könnten im Gegensatz zum Standpunkt der Reichsregierung spezifische Landesinteressen geltend machen.

II.

Die Anträge, über die der Staatsgerichtshof zu entscheiden hat, zerfallen in drei Gruppen.

Die erste Gruppe bilden die Anträge, die sich unmittelbar gegen die Verordnung vom 20. Juli 1932 und deren Ausführung richten. Mit der zweiten Gruppe wird eine Entscheidung des Staatsgerichtshofs darüber angestrebt, daß gewisse Maßnahmen auf Grund des Art. 48 RVerf. niemals und unter keinen Umständen getroffen werden dürfen. Die dritte Gruppe bildet der Antrag, durch einen besonderen Ausspruch festzustellen, daß die Behauptungen des Reichs, wonach Preußen bestimmte Pflichten gegen das Reich nicht erfüllt habe, nicht begründet und nicht erwiesen seien.

Eine sachliche Entscheidung auf die Anträge der zweiten Gruppe lehnt der Staatsgerichtshof ab. Er verkennt nicht, daß die antragstellenden Länder ein Interesse daran haben, die Grenzen, die bei Maßnahmen auf Grund des Art. 48 den Ländern gegenüber eingehalten werden müssen, ein für allemal festgestellt zu sehen. Dieses Interesse ist aber politischer Natur und reicht nicht aus, um die Annahme zu begründen, daß eine Streitigkeit im Sinne des Art. 19 RVerf. vorliege. Dieser Begriff erfordert — anders als der in Art. 13 Abs. 2 verwendete Begriff der Meinungsverschiedenheit — das Vorliegen eines auf einen bestimmten Einzeltatbestand sich beziehenden Rechtsstreits. An diesem fehlt es bei den Anträgen Bayerns und Badens, denen sich Preußen angeschlossen hat, mit einer unten zu erwähnenden Ausnahme.

Daß die Streitigkeiten des Art. 19 nicht Meinungsverschiedenheiten über abstrakte Rechtsfragen sein können, vielmehr konkrete Rechtsverhältnisse betreffen müssen, ist im Verfassungsausschuß der Verfassunggebenden Deutschen Nationalversammlung wiederholt, insbesondere von dem Regierungsvertreter, betont worden (Band 336 der Anlagen zu den stenographischen Berichten Seite 114, 411). Die Antragsteller meinen demgegenüber, daß Streit über ein solches konkretes Rechtsverhältnis in dem vollen, durch die Anträge Bayerns und Badens bezeichneten Umfange bestehe. Aus ihren Hinweisen, vornehmlich auf die Vorgänge bei der Stuttgarter Länderkonferenz und auf die schriftlichen und mündlichen Äußerungen der Reichsregierung in dem vorliegenden Streitverfahren ergibt sich das indessen nicht. Daraus folgt vielmehr nur, daß die Parteien über die rechtliche Tragweite des Art. 48 RVerf., also über die Bedeutung eines Rechtssatzes, nicht aber, daß sie über ein zwischen ihnen bestehendes konkretes Rechtsverhältnis uneinig sind.

Eine Streitigkeit im Sinne des Art. 19 liegt jedoch insoweit vor, als Bayern und Baden beantragen, festzustellen, daß auf Grund des Art. 48 RVerf. die Vertretung eines Landes gegenüber dem Reich, namentlich das Recht der Landesregierungen zur Ernennung und Anweisung der Reichsratsbevollmächtigten, nicht angetastet werden darf. Insoweit sind durch das Vorgehen gegen Preußen die rechtlich geschützten Interessen der anderen Länder unmittelbar in Mitleidenschaft gezogen; hier ist somit ihre Antragsbefugnis anzuerkennen.

Was insbesondere die Vertretung Preußens im Reichsrat anlangt, so ist es nicht ausgeschlossen, sie zum Gegenstand einer Streitigkeit zwischen dem Reich und einem anderen Land im Sinne des Art. 19 RVerf. zu machen. Der Reichsrat ist eine ausgesprochen bundesmäßige Einrichtung, in der die Länder zu Worte kommen sollen. Durch den Reichsrat üben sie ihr verfassungsmäßiges Recht auf Mitwirkung bei der Gesetzgebung und Verwaltung des Reiches aus. Dafür ist es aber wegen des Stimmverhältnisses nicht nur von Bedeutung, daß jedes einzelne Land selbst mit seinen verfassungsmäßig festgesetzten Stimmen zugelassen wird, sondern auch, daß die Stimmführung der anderen Länder den maßgebenden Vorschriften entsprechend erfolgt. Darauf haben die Länder ein durch die Reichsverfassung gewährleistetes subjektives öffentliches Recht, dessen Verfolgung in einem Streite vor dem Staatsgerichtshof ihnen nicht verwehrt werden kann.

Die Auffassung der Reichsregierung, daß die Stellung der Länder im Reichsrat nur als eine tatsächliche Auswirkungsmöglichkeit des objektiven Verfassungsrechts, als sogenannte Reflexwirkung, anzusehen sei, ist mit Art. 60 flg. RVerf. unvereinbar. Nicht berechtigt ist ferner der Einwand, daß ein Land, indem es die Unzulässigkeit der Vertretung eines anderen Landes im Reichsrat durch einen Reichskommissar geltend mache, sich unbefugt in die inneren Verhältnisse dieses Landes einmische. Da eine verfassungswidrige Vertretung des einen Landes im Reichsrat zugleich das Recht der anderen Länder auf die verfassungsmäßige Besetzung des Reichsrats berührt, so ist es keine unzulässige Einmischung in fremde Verhältnisse, wenn andere Länder dieses Recht zu wahren suchen. Auch läßt sich ein Einwand nicht mit Grund auf die Behauptung stützen, daß Bayern und Baden das Wort nicht für sich, sondern für alle Länder führten. Wenn ein Eingriff des Reichs gegen mehrere oder alle Länder wirkt, so steht es jedem betroffenen Lande frei, unabhängig von den anderen Ländern sein Recht bei dem Staatsgerichtshof zu suchen. Die dafür gegebene Begründung wird regelmäßig oder stets auch für das Rechtsverhältnis des Reichs zu den übrigen betroffenen Ländern passen. Das ändert aber nichts daran, daß jedes antragstellende Land nicht nur formell, sondern auch dem Wesen der Sache nach für sich selbst auftritt und seine eigenen Rechte verfolgt. Hieran kann es nicht dadurch gehindert werden, daß die übrigen Länder den Eingriff widerspruchslos hinnehmen.

Die sachliche Entscheidung über den zuletzt erwähnten — zulässigen — Teil der Anträge Bayerns und Badens ergibt sich aus der Entscheidung über die unmittelbar gegen die Verordnung gerichteten Anträge.

Den preußischen Anträgen unter B stehen dieselben Erwägungen entgegen wie dem für unzulässig erklärten Teil der Anträge Bayerns und Badens. Ein Rechtsschutzinteresse der preußischen Antragsteller kann nur insoweit anerkannt werden, als es sich um die Fragen handelt, die unmittelbar durch die Verordnung vom 20. Juli 1932 und durch ihre Ausführung entstanden sind. Ein Anspruch, daß darüber hinaus die Grenzen des Art. 48 RVerf. nach bestimmten Richtungen hin ein für allemal festgestellt werden, steht auch den preußischen Stellen nicht zu.

Auch dem Verlangen, ausdrücklich auszusprechen, daß das Reich dem Lande Preußen zu Unrecht eine Nichterfüllung von Pflichten vorgeworfen habe, kann keine Folge gegeben werden. Diese Frage ist eine von den Vorfragen, zu denen der Staatsgerichtshof Stellung nehmen muß, um über die unmittelbar gegen die Verordnung gerichteten Anträge entscheiden zu können. Darauf, daß eine dieser Vorfragen zum Gegenstand eines besonderen Ausspruchs in der Entscheidungsformel gemacht werde, haben die Beteiligten keinen Anspruch; ein solcher kann auch daraus nicht hergeleitet werden, daß eben diese Frage von besonderer politischer Bedeutung ist.

Die Anträge, die sich unmittelbar gegen die Verordnung vom 20. Juli 1932 und ihre Ausführung richten, sind von dem Lande Preußen, von zwei Fraktionen des Preußischen Landtags, von den am 20. Juli 1932 im Amte befindlich gewesenen preußischen Ministern und, soweit es sich um die Vertretung im Reichsrat oder sonst gegenüber dem Reich handelt, auch von Bayern und Baden gestellt.

An der Sachbefugnis des Landes Preußen und der Länder Bayern und Baden besteht, soweit die Anträge zulässig sind, kein begründeter Zweifel. Auch an der Auffassung, daß das Land Preußen im gegenwärtigen Rechtsstreit durch das am 20. Juli 1932 amtierende Preußische Staatsministerium vertreten werden kann, hält der Staatsgerichtshof fest. Dafür sind nicht nur die schon in der Entscheidung vom 25. Juli 1932 bezeichneten Gründe geltend zu machen. Es kommt hinzu, daß, wie unten darzulegen, das bisherige Preußische Staatsministerium nach wie vor befugt ist, das Land Preußen gegenüber dem Reich zu vertreten.

Den beiden Fraktionen vermag der Staatsgerichtshof die Parteifähigkeit im vorliegenden Falle nicht zuzuerkennen. Ihre schriftlichen Anträge richten sich

ausschließlich gegen das Reich, auch soweit in dem Schriftsatz vom 1. September 1932 der Reichskanzler in seiner Eigenschaft als Reichskommissar für das Land Preußen als Vertreter des Reichs bezeichnet ist. Einen Streit gegen das Reich können die Fraktionen aber nicht führen, weil dazu nach Art. 19 RVerf. allein das Land befugt ist. Zur Vertretung des Landes sind sie nicht berufen. Sie treten auch nicht als dessen Vertreter, sondern als selbständige Prozeßparteien auf. Auch als Nebenintervenienten können sie nicht in Betracht kommen. Ob die Möglichkeit einer Nebenintervention im Verfahren vor dem Staatsgerichtshof überhaupt gegeben ist, kann dahingestellt bleiben. Nebenintervenient kann jedenfalls nicht sein, wer mangels Parteifähigkeit nicht Hauptpartei sein kann. Dem Versuch der Fraktionen, ihre Klage noch in der mündlichen Verhandlung auf den Reichskommissar als eine angebliche Landesstelle auszudehnen, hat dieser widersprochen; ohne seine Zustimmung konnte die Ausdehnung in diesem Abschnitt des Verfahrens nicht mehr vorgenommen werden.

Soweit die Anträge der einzelnen Minister gegen den Reichskommissar gerichtet sind, liegt eine Verfassungsstreitigkeit innerhalb des Landes Preußen vor, weil der Reichskommissar Landesgewalt in Preußen in Anspruch nimmt und demnach ein Streit zwischen Stellen besteht, die behaupten, höchste Landesorgane und zur Mitwirkung bei der Bildung des Staatswillens berufen zu sein. Insoweit steht die Antragsbefugnis der Minister außer Zweifel. Ihre Anträge sind im gleichen Umfang begründet und unbegründet wie die entsprechenden Anträge des Landes Preußen gegen das Reich. Soweit dagegen die Minister als Einzelpersonen das Reich als Antragsgegner in Anspruch nehmen, fehlt ihnen die Parteifähigkeit. Eine Streitigkeit gegen das Reich auf Grund des Art. 19 kann nur namens eines Landes, nicht von einzelnen Stellen oder Persönlichkeiten in eigenem Namen, geführt werden.

Bei der Stellungnahme zu den Anträgen, die unmittelbar gegen die Verordnung vom 20. Juli 1932 und deren Ausführung gerichtet sind, ist zunächst über die streitig gewordene Frage zu entscheiden, wie die Verordnung auszulegen ist. Die Antragsteller gehen davon aus, daß die Verordnung dem Reichskommissar die Befugnis einräume, die preußischen Minister endgültig ihrer Ämter zu entheben. Das Reich vertritt dagegen die Auffassung, daß die Verordnung in einem engeren Sinne zu verstehen sei und den Reichskommissar nur ermächtige, die preußischen Minister vorübergehend ihrer Ämter zu entheben, ihnen gegenüber also eine Maßnahme zu treffen, die etwa der vorläufigen Amtsenthebung (Suspension) des Beamtenrechts entspreche. Der Wortlaut der Verordnung, in der schlechthin von Amtsenthebung die Rede ist, spricht für die weitere Auslegung. Aus dem Wortlaut der Schreiben, die der Reichskanzler am 20. Juli, also am Tage des Erlasses der Verordnung, an den preußischen Ministerpräsidenten und den preußischen Minister des Innern gerichtet hat, ergibt sich, daß die Reichsregierung die Verordnung unmittelbar nach deren Erlaß in diesem weiteren Sinne verstanden hat. Dasselbe ergibt sich aus der Tatsache, daß der Reichskanzler in seinem Schreiben vom 21. Juli die vorgenommene „Amtsenthebung" zu rechtfertigen versucht und den Ministerpräsidenten Dr. Braun als Ministerpräsident a. D. bezeichnet hat. In keiner von diesen Verlautbarungen findet sich ein Hinweis auf die Natur dieser Enthebung als einer bloß vorübergehenden Maßnahme. Daraus, daß der Reichskanzler in der Verordnung nur für deren Geltungsdauer zum Reichskommissar bestellt worden ist, folgt nichts dafür, daß die von ihm ausgesprochenen Amtsenthebungen gleichfalls nur vorübergehende Wirkung haben sollten. Diesen Tatsachen gegenüber kann der Umstand, daß die Reichsregierung im weiteren Verlauf der Angelegenheit sich für die engere Auslegung entschieden hat, nicht ausschlaggebend ins Gewicht fallen. Der Staatsgerichtshof ist daher der Auffassung, daß durch die Verordnung dem Reichskommissar die Ermächtigung erteilt werden sollte, die preußischen Staatsminister endgültig ihres Amtes zu entheben. Die Prüfung des Staatsgerichtshofs muß sich

somit auch auf die Frage erstrecken, ob eine Ermächtigung dieser Art mit der Reichsverfassung vereinbar ist.

Von der so gewonnenen Grundlage aus ist zu prüfen, ob die Verordnung vom 20. Juli 1932 in Art. 48 RVerf. die erforderliche Stütze findet. Hierbei sind die Vorschrift des Abs. 1 und die Vorschriften des Abs. 2 des Art. 48 voneinander zu scheiden. Die Vorschrift des Abs. 1 regelt die Reichsexekution; sie gibt in Fortbildung des Art. 19 der Reichsverfassung vom 16. April 1871 dem Reichspräsidenten das Recht, ein Land mit Hilfe der bewaffneten Macht zur Erfüllung der ihm nach der Reichsverfassung und den Reichsgesetzen obliegenden Pflichten anzuhalten. Die Vorschriften des Abs. 2, in dem die sog. Diktaturbefugnisse des Reichspräsidenten geregelt sind, haben eine andere geschichtliche Wurzel; hier ist das im Art. 68 RVerf. vom 16. April 1871 dem Kaiser verliehene Recht, bei Bedrohung der öffentlichen Sicherheit jeden Teil des Bundesgebiets in Kriegszustand zu erklären, fortentwickelt, ausgebaut und auf den Reichspräsidenten übertragen. Diese Vorschrift setzt keine Pflichtverletzung eines Landes voraus; Erfordernis ist vielmehr ausschließlich, daß im Deutschen Reich die öffentliche Sicherheit erheblich gestört oder gefährdet ist. Dem entspricht, daß dem Reichspräsidenten im Abs. 2 das Recht eingeräumt ist, die zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nötigen Maßnahmen zu treffen, nicht aber die Befugnis, ein Land zur Pflichterfüllung anzuhalten. An der Notwendigkeit der Scheidung, die sich hieraus ergibt, kann es nichts ändern, daß die Vorschriften in einem Artikel der Reichsverfassung aneinandergereiht sind, daß sowohl im Abs. 1 wie im Abs. 2 das Recht zum Handeln dem Reichspräsidenten übertragen ist, daß nach beiden Absätzen der Reichspräsident sich der Hilfe der bewaffneten Macht bedienen darf und daß im Abs. 3 des Art. 48 dem Reichstag gewisse Rechte eingeräumt sind, die sich sowohl auf die Maßnahmen nach Abs. 1 wie auch auf die Maßnahmen nach Abs. 2 beziehen. Ebensowenig kann es an der Notwendigkeit einer Scheidung der Vorschrift des Abs. 1 von den Vorschriften des Abs. 2 etwas ändern, daß mitunter, ja vielleicht sogar häufig, die Voraussetzungen beider Absätze zugleich gegeben sein werden. Gewiß kann die Pflichtverletzung eines Landes eine erhebliche Störung oder Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung hervorrufen; gewiß wird der Reichspräsident den Entschluß, ein Land nach Art. 48 Abs. 1 mit Hilfe der bewaffneten Macht zur Pflichterfüllung anzuhalten, am ehesten dann fassen, wenn die Nichterfüllung der Pflicht zu einer erheblichen Störung oder Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung führt. Aus der Möglichkeit eines solchen Zusammentreffens der Voraussetzungen des Abs. 1 mit denen des Abs. 2 kann aber für eine begriffliche Vermischung der beiden Vorschriften und insbesondere für die Auffassung, daß der Umfang der dem Reichspräsidenten zustehenden Befugnisse nach den beiden Vorschriften der gleiche sei, nichts abgeleitet werden. Die Prüfung, ob die Voraussetzungen des Art. 48 vorliegen, ist daher für jeden der beiden ersten Absätze gesondert vorzunehmen.

Die Frage, ob die Verordnung vom 20. Juli in dem Abs. 1 des Art. 48 die erforderliche Stütze findet, verneint der Staatsgerichtshof. Die Auffassung, daß es sich bei der Voraussetzung dieser Vorschrift — Nichterfüllung der Pflichten eines Landes gegenüber dem Reich — um eine reine Ermessensfrage handle, vermag der Staatsgerichtshof nicht zu teilen. Sie ist mit dem Wortlaut und der Entstehungsgeschichte der Vorschrift unvereinbar und würde mit der in der Reichsverfassung geregelten Rechtsstellung der Länder innerhalb des Reichs nicht in Einklang stehen. Das Vorhandensein des im Art. 48 Abs. 1 aufgestellten Tatbestandes der Nichterfüllung gesetzlicher Pflichten ist wegen des darin enthaltenen rechtlichen Merkmals der gerichtlichen Nachprüfung zugänglich. Bei dem unlösbaren inneren Zusammenhang der Tat- und Rechtsfrage muß die gerichtliche Nachprüfung hier nach beiden Richtungen erfolgen. Die Entstehungsgeschichte der Vorschrift bestätigt dieses Ergebnis. Es kommen hier vor allem

in Betracht die Ausführungen des Reichsministers Dr. Preuß im Verfassungsausschuß der Verfassunggebenden Deutschen Nationalversammlung (Band 336 der Verhandlungen Seite 288), daß es nicht erforderlich sei, dem Reichstag ein Zustimmungsrecht zur Einleitung der Reichsexekution einzuräumen, weil die Regierung in dieser Richtung keinen Schritt tun könne, für den sie nicht rechtlich dem Staatsgerichtshof verantwortlich sei; sie handle „mit dem Bewußtsein, mit Kopf und Kragen auch bei den Gerichten für ihr Handeln verantwortlich zu sein". Wenn bei dieser letzteren Äußerung auch vornehmlich an die Erhebung der Ministeranklage gemäß Art. 59 RVerf. gedacht sein mag, so zeigt sich doch, daß nach der damaligen Auffassung der Reichsregierung die tatsächlichen und rechtlichen Voraussetzungen der Reichsexekution der Nachprüfung durch den Staatsgerichtshof unterliegen sollten. Ob ein Land seine Pflichten gegen das Reich erfüllt hat oder nicht, ist also vom Staatsgerichtshof nachzuprüfen.

Die Behauptungen, auf die das Reich den Vorwurf der Nichterfüllung von Pflichten gründet, betreffen zu einem Teil Handlungen, die nicht von den verantwortlichen Trägern der Staatsgewalt in Preußen, sondern von nachgeordneten Persönlichkeiten, dem Staatssekretär im Preußischen Ministerium des Innern und dem Berliner Polizeipräsidenten, vorgenommen worden sind. In solchen Handlungen kann eine Pflichtverletzung des Landes Preußen nicht gefunden werden. Sie könnte allerdings unter Umständen gegeben sein, beispielsweise dann, wenn die zuständigen obersten Landesstellen entsprechende Vorstellungen des Reichs unbeachtet gelassen hätten, statt pflichtgemäß für Abhilfe zu sorgen. Ein solcher Sachverhalt ist aber nicht behauptet. Unter den gegebenen Umständen bedarf es daher keiner näheren Aufklärung über die Anregungen und Wünsche, die der Staatssekretär bei seiner Verhandlung mit den kommunistischen Abgeordneten ausgesprochen hat und über deren Inhalt die Darstellungen der Parteien sich in dem wesentlichen Punkt widersprechen.

Andere Anführungen scheiden um deswillen aus, weil keinesfalls eine Pflichtverletzung gegenüber dem Reich in Frage kommt. Das gilt insbesondere für die Darlegungen über das Verhalten des Preußischen Landtags bei Abänderung der Geschäftsordnungsbestimmungen, betr. die Wahl des Ministerpräsidenten, und über die Unterlassung der Wahl selbst, ferner über die Verausgabung staatlicher Mittel für parteipolitische Zwecke. Hierbei handelt es sich um innerpreußische Angelegenheiten. Eine Verletzung des Art. 17 RVerf. liegt nicht vor, weil er das Bestehen geschäftsführender Regierungen, die im Art. 59 Abs. 2 PrVerf. und in anderen Landesverfassungen ausdrücklich vorgesehen sind, nicht ausschließt.

Ein weiterer Vorwurf geht dahin, daß der preußische Minister des Innern, Dr. Severing, die Politik der Reichsregierung in der Öffentlichkeit in einer der Treupflicht Preußens gegenüber dem Reich widersprechenden Weise bekämpft habe. Es mag zugegeben werden, daß in Zeiten höchster politischer Spannung in besonders scharfen öffentlichen Angriffen von Ministern eines Landes auf die Politik des Reichs unter Umständen eine Verletzung der Treupflicht gefunden werden kann. Die Möglichkeit, in solchen Angriffen eine Pflichtverletzung des Landes zu erblicken, wird auch dadurch nicht ohne weiteres ausgeschlossen, daß der Minister nicht in seiner amtlichen Eigenschaft, sondern als Privatmann oder als Parteimitglied handelt. Die Prüfung der Äußerungen des Ministers Dr. Severing ergibt aber, auch wenn man sie im Lichte der gesamten damaligen Lage vornimmt, daß sie die Grenzen der gebotenen Zurückhaltung nicht derart überschreiten, daß darin eine Pflichtverletzung des Landes gegenüber dem Reich erblickt werden kann.

Hiernach bleibt zur Stütze der Behauptung einer Pflichtverletzung nur die eine, vom Reich am stärksten betonte Anführung übrig, daß die Preußische Regierung es an der erforderlichen Tatkraft bei der Bekämpfung der kommunistischen Bewegung habe fehlen lassen. Diese Behauptung ist in der mündlichen Verhandlung dahin erläutert worden, daß sie zwei Vorwürfe in sich enthalte.

Einmal habe es dem preußischen Ministerpräsidenten und dem preußischen Minister des Innern als Mitgliedern der Sozialdemokratischen Partei angesichts der innerhalb der Partei damals hervorgetretenen Wünsche nach einem Zusammenschluß mit den Anhängern der Kommunistischen Partei an der nötigen inneren Freiheit zur Bekämpfung der Kommunisten gefehlt, und sie hätten infolgedessen die nötige Tatkraft vermissen lassen. Ferner aber hätten sie zum mindesten erkennen müssen und auch erkannt, daß die Kommunisten im Hinblick auf jene Strömungen zu der Auffassung gelangen würden, daß eine Regierung mit starkem sozialdemokratischen Einschlag ihnen gegenüber im entscheidenden Augenblick nicht bis zum äußersten von den staatlichen Machtmitteln Gebrauch machen werde.

Aus den Behauptungen, die zur Begründung dieser Vorwürfe im einzelnen angeführt worden sind, ergibt sich für keinen von ihnen eine genügende Stütze. Insbesondere bieten die vom Reich beigebrachten Aussagen von Beamten der preußischen Staatsverwaltung keinen Anhalt für die Annahme, daß der preußische Minister des Innern es wirklich an der nötigen Tatkraft gegenüber den Kommunisten habe fehlen lassen. Soweit diese Aussagen überhaupt bestimmte Angaben enthalten und nicht nur allgemeine Eindrücke und Stimmungen wiedergeben, geht aus ihnen nicht mehr hervor, als daß der preußische Minister des Innern mitunter Anregungen zu bestimmten Maßnahmen gegen die Kommunisten keine Folge gegeben hat. Die entscheidende Frage aber, ob sein Verhalten nicht durch sachliche, in der jeweiligen politischen Lage begründete Erwägungen bestimmt worden ist, ist offen geblieben. Nur dann, wenn dies zu verneinen und der entscheidende Beweggrund in einer inneren Unfreiheit, in einer Schwäche gegenüber den Kommunisten zu erblicken wäre, könnte von einer Pflichtverletzung gegenüber dem Reich die Rede sein. Die nach den Feststellungen des Reichskommissars mit Bezug auf die Altonaer Vorgänge vom 17. Juli 1932 gefallene Äußerung des Ministers Severing, wenn er frei wäre, würde er sowohl den Polizeipräsidenten Eggerstedt wie den Regierungspräsidenten Abegg abberufen, weist nach dem Zusammenhang, in dem sie gefallen ist, nicht auf eine Abhängigkeit von den Kommunisten hin. Sie würde vielmehr höchstens andeuten, daß der Minister, weil er auf die Politik der Reichsregierung Rücksicht zu nehmen habe, nicht mit der von ihm an sich für angebracht gehaltenen Entschiedenheit gegen jene Beamten einschreiten könne, die durch allzu große Willfährigkeit gegen die Nationalsozialisten deren Umzug ermöglicht und damit die kommunistischen Ausschreitungen verschuldet hätten.

Auf Art. 48 Abs. 1 RVerf. kann hiernach die Verordnung vom 20. Juli 1932 nicht gegründet werden. Damit erübrigt sich im vorliegenden Rechtsstreit eine Stellungnahme des Staatsgerichtshofs zu der Frage, welche Befugnisse für den Reichspräsidenten der Abs. 1 in sich schließt und ob und inwieweit bei einem Vorgehen auf Grund dieser Vorschrift gewisse Formen zu beobachten sind.

Der Abs. 2 des Art. 48 RVerf. gewährt dem Reichspräsidenten für den Fall, daß im Deutschen Reich die öffentliche Sicherheit und Ordnung erheblich gestört oder gefährdet ist, das Recht, die zu deren Wiederherstellung nötigen Maßnahmen zu treffen, erforderlichenfalls mit Hilfe der bewaffneten Macht einzuschreiten. Er gibt ihm zugleich die Befugnis, zu diesem Zweck bestimmte Grundrechte außer Kraft zu setzen.

Zu der Frage, ob der Staatsgerichtshof im Streitfalle das Vorliegen der Voraussetzungen des Art. 48 Abs. 2 RVerf. nachzuprüfen oder ob er insoweit seiner Entscheidung die Auffassung des Reichspräsidenten zugrundezulegen habe, hat der Staatsgerichtshof bisher nicht Stellung genommen. Auch im vorliegenden Falle bedarf es einer Stellungnahme zu dieser Frage nicht. Denn es ist offenkundig, daß die Verordnung vom 20. Juli 1932 in einer Zeit schwerer Störung und Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung erlassen worden ist. In jenem Zeitpunkt standen große politische Parteien einander kampfbereit in

erbitterter Feindschaft gegenüber. Die Feindseligkeiten entluden sich fast täglich in blutigen, zahlreiche Menschenleben vernichtenden Zusammenstößen. Zugleich aber bestand die ernste Gefahr, daß die innerpolitische Spannung sich noch weiter steigern und zu einer Bedrohung der Grundlagen unseres Verfassungslebens auswachsen werde. Die Voraussetzungen für ein Einschreiten auf Grund des Art. 48 Abs. 2 waren daher ohne weiteres gegeben. Aus der Größe der Gefahr ergibt sich zugleich, daß es das Recht und die Pflicht des Reichspräsidenten war, zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung alle ihm geeignet erscheinenden Mittel anzuwenden, soweit sie mit der Reichsverfassung vereinbar sind. Der Reichspräsident konnte in dieser Lage nach pflichtmäßigem Ermessen zu der Auffassung gelangen, daß es geboten sei, zu diesem Zwecke nicht nur die polizeilichen Machtmittel Preußens in die Hand des Reichs zu legen, sondern die gesamten staatlichen Machtmittel des Reichs und Preußens in einer Hand zusammenzufassen und die Politik des Reichs und Preußens in einheitliche Bahnen zu lenken. Hieran würde es nichts ändern können, wenn die Behauptung Preußens zuträfe, daß die Gefahrenlage zum mindesten zu einem Teil auf die eigenen innerpolitischen Maßnahmen der Reichsregierung zurückzuführen sei.

Von dieser Grundauffassung aus erledigt sich die Einwendung Preußens, daß die Verordnung vom 20. Juli 1932 einen Ermessensmißbrauch oder doch eine Ermessensüberschreitung enthalte. Ein Ermessensmißbrauch würde nur in Frage kommen, wenn sich erweisen ließe, daß der Reichspräsident die Verordnung nicht zu dem Zwecke der Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung, sondern zu anderen, außerhalb des Art. 48 Abs. 2 liegenden Zwecken erlassen habe. Soweit die nach dieser Richtung zielenden und unter Beweis gestellten Behauptungen dahin verstanden werden können, daß den Nationalsozialisten Eröffnungen von dem Reichskanzler persönlich oder doch in seinem Auftrage gemacht worden seien, sind sie durch die von ihm hierüber abgegebenen, in der mündlichen Verhandlung von dem Prozeßvertreter der Reichsregierung vorgetragenen Erklärungen widerlegt. Im übrigen greifen sie nicht durch. Auch wenn der Verordnung vom 20. Juli Verhandlungen und Vereinbarungen mit dem Führer der Nationalsozialistischen Deutschen Arbeiter-Partei vorausgegangen wären und auch wenn bei diesen Verhandlungen Änderungen der amtlichen Personalverhältnisse in Preußen und die Einsetzung eines neuen Ministerpräsidenten oder eines Reichskommissars für Preußen in Aussicht gestellt worden wäre, so würde hieraus nicht zu entnehmen sein, daß die Maßnahmen der Verordnung zu anderen Zwecken als dem der Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung getroffen worden sind. Wenn diese Behauptungen richtig wären, so könnte sich daraus höchstens ergeben, daß die bei diesen Verhandlungen gewonnenen Einblicke in die gefahrdrohende politische Lage dazu beigetragen haben, der Reichsregierung die Überzeugung zu verschaffen, daß ein Einschreiten auf Grund des Art. 48 Abs. 2 geboten sei. Auch der Hinweis darauf, daß in anderen Ländern gleiche oder ähnliche Verhältnisse wie in Preußen vorgelegen hätten und daß der Reichspräsident gleichwohl sein Einschreiten auf Preußen beschränkt habe, ist nicht geeignet, einen Ermessensmißbrauch darzutun, weil die verschiedensten berechtigten Gründe bei einer an sich dem Art. 48 Abs. 2 entsprechenden Lage ein Einschreiten im Gebiet des einen Landes geboten erscheinen lassen können, in dem des anderen aber nicht.

Eine Ermessensüberschreitung würde dann vorliegen, wenn sich ergäbe, daß in der Verordnung vom 20. Juli 1932 Maßnahmen getroffen seien, die offensichtlich über den Zweck der Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung hinausreichen. Für eine solche Annahme fehlt es an einem Anhalt. Insbesondere ist eine Ermessensüberschreitung nicht darin zu erblicken, daß die Verordnung den Reichskommissar nicht nur gegenüber dem preußischen Ministerpräsidenten und dem preußischen Minister des Innern, sondern auch gegenüber allen anderen preußischen Ministern zu einem Einschreiten ermächtigt hat. Der Staatsgerichtshof geht, wie oben dargelegt, davon aus, daß der Reichspräsi-

dent für geboten erachtet hat und angesichts der außergewöhnlichen politischen Gefahrenlage für geboten erachten konnte, die staatlichen Machtmittel des Reichs und des größten deutschen Landes in einer Hand zusammenzufassen und die preußische Landespolitik nach Möglichkeit der Reichspolitik anzugleichen. Zur Erreichung dieses Zweckes konnte es ohne Überschreitung des pflichtmäßigen Ermessens nötig erscheinen, auch die ministeriellen Geschäftsbereiche zu erfassen, deren Aufgaben nicht unmittelbar auf dem Gebiet der allgemeinen Politik oder der Aufrechterhaltung der polizeilichen Ordnung liegen. Die Frage aber, ob der Reichskommissar bei seinen Maßnahmen gegen diese anderen preußischen Minister sachgemäß verfahren ist, hat der Staatsgerichtshof nicht nachzuprüfen. Soweit die dem Reichskommissar erteilte Ermächtigung mit der Reichsverfassung in Einklang steht, war er befugt, von dieser Ermächtigung nach seinem eigenen Ermessen Gebrauch zu machen. Wie er von der Ermächtigung innerhalb ihrer Grenzen Gebrauch gemacht hat, hat er nur gegenüber dem Reichspräsidenten zu verantworten. Die Maßnahmen des Reichskommissars könnten daher als solche den Staatsgerichtshof nur beschäftigen, soweit sie etwa die Grenzen der ihm erteilten Ermächtigung überschritten haben sollten.

Die Maßnahmen aus Art. 48 Abs. 2 müssen aber nicht nur dem Zwecke der Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung entsprechen, sondern sich auch in den unüberschreitbaren Grenzen halten, die sich aus dem Zusammenhang jener Vorschrift mit den anderen Bestimmungen der Reichsverfassung ergeben. Der Staatsgerichtshof hat sich in seiner bisherigen Rechtsprechung ständig zu der Ansicht bekannt, daß der Reichspräsident, abgesehen von der ihm freigegebenen vorübergehenden Außerkraftsetzung von sieben Grundrechten, an alle Vorschriften der Reichsverfassung gebunden ist, die nicht lediglich die Zuständigkeiten des Reichs gegenüber den Ländern oder die Zuständigkeiten der verschiedenen Reichsorgane gegeneinander abgrenzen (RGZ. Bd. 134 Anh. S. 26 [43] = Bumke, Ausgewählte Entsch. 5. Heft S. 5 [22]; RGZ. Bd. 135 Anh. S. 30 [38]). An dieser Rechtsansicht, die von der Reichsregierung wiederholt (siehe besonders die Ausführungen des Reichsjustizministers Schiffer in der Sitzung der Nationalversammlung vom 3. März 1920, Bd. 332 der Verhandlungen S. 4636) vertreten worden ist und im Schrifttum überwiegend geteilt wird, ist festzuhalten. Danach ist der Inhalt der angefochtenen Verordnung verfassungsmäßig zulässig, soweit er als eine bloße Verschiebung von Zuständigkeiten, als eine Übertragung von Geschäften und Befugnissen von der Landesregierung auf ein Reichsorgan, aufgefaßt werden kann, dagegen mit der Reichsverfassung nicht vereinbar, soweit durch die Verordnung in andere Vorschriften der Reichsverfassung eingegriffen wird.

Zu den Verfassungsvorschriften, die nicht bloße Abgrenzungen von Zuständigkeiten enthalten, gehören die Bestimmungen über die Stellung der Länder innerhalb des Reichs und über den Aufbau der Länder, insbesondere die Art. 17, 60 und 63 RVerf. Art. 17 RVerf. schreibt vor, daß jedes Land eine freistaatliche Verfassung haben muß. Er gewährleistet jedem Lande den Bestand einer aus dem Lande selbst hervorgehenden, eigenwüchsigen Landesregierung, die des Vertrauens der Volksvertretung bedarf. An die Stelle dieser Landesregierung kann, auch vorübergehend, kein anderes Organ gesetzt werden. Wenn die Mitglieder dieser Regierung dauernd oder vorübergehend ihres Amtes enthoben oder auch nur an der Amtsausübung tatsächlich völlig verhindert werden, so wird dem Lande entzogen, was ihm durch Art. 17 gewährleistet ist. Dabei begründet es keinen Unterschied, ob es sich um eine im politischen Sinne noch vollkräftige oder um eine Geschäftsregierung handelt. Das für eine Landesregierung in dem gekennzeichneten Sinne entscheidende Merkmal, daß ihre Entstehung auf einen von dem Landtag als dem Vertreter des Volkes zum mindesten gegenüber dem Ministerpräsidenten getätigten Vertrauensakt zurückzuführen ist, trifft auch auf eine Geschäftsregierung zu. Eine Stelle, die grundsätzlich und von vornherein des Vertrauens der Volksvertretung nicht bedarf und es nicht in

Anspruch nimmt, kann nicht, auch nicht vorübergehend, Landesregierung im Sinne des Art. 17 sein.

Art. 63 bestimmt, daß die Länder im Reichsrat durch Mitglieder ihrer Regierungen vertreten werden. Diese Vorschrift ist, da der Einfluß der Länder auf die Gesetzgebung und Verwaltung des Reichs nach Art. 60 durch den Reichsrat ausgeübt wird, für die Länder von höchster Bedeutung. Diese Vertretung auf Grund des Art. 48 Abs. 2 einem Lande zu entziehen und sie auf einen Reichskommissar zu übertragen, bedeutet eine wesentliche Beeinträchtigung der Stellung des Landes im Reich und eine dem Wesen des Reichsrats widersprechende Veränderung seiner Zusammensetzung. Die Einrichtung des Reichsrats zielt nach seiner Zusammensetzung und seinen Aufgaben darauf ab, eine Gewähr dafür zu schaffen, daß die besonderen Belange der einzelnen Länder neben denen des Reichs gebührend berücksichtigt werden. Das soll dadurch erreicht werden, daß dort die Stimmen durch die von der Reichsgewalt unabhängigen Landesregierungen geführt werden, Reichskommissare sind Organe des Reichs und von der Reichsgewalt abhängig. Sie können daher das Land nicht im Reichsrat vertreten.

Hiernach geht es nicht an, einen Reichskommissar auch nur vorübergehend als Landesregierung einzusetzen und die verfassungsmäßig bestellten Minister ihrer Ämter zu entheben.

Die bisherige Staatsübung steht dieser Auffassung nicht entgegen. Zwar sind in einigen Fällen Verordnungen des Reichspräsidenten ergangen, die auf die Absetzung einer Landesregierung abzielten und in ihrer Überschrift auf Art. 48 Abs. 2 RVerf. Bezug nahmen (Verordnung vom 22. März 1920, betr. die Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung in den thüringischen Einzelländern, — RGBl. S. 343 — und Verordnung vom 29. Oktober 1923, betr. die zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im Gebiete des Freistaates Sachsen nötigen Maßnahmen — RGBl. I S. 995 —). Im Texte der Verordnungen ist aber der Art. 48 seinem ganzen Inhalt nach in Bezug genommen, und in beiden Fällen waren die Voraussetzungen des Art. 48 Abs. 1 tatsächlich gegeben. Auch im Schrifttum werden diese Verordnungen überwiegend als Maßnahmen nach Art. 48 Abs. 1 betrachtet.

Die Verordnung vom 20. Juli 1932 läßt sich aber unter dem Gesichtspunkt der Zuständigkeitsverschiebung innerhalb der Grenzen, die sich aus diesem Begriff ergeben, rechtfertigen. Die Befugnisse der preußischen Minister in Landesangelegenheiten konnten unter Belassung der gegenwärtigen Minister in ihren Amtsstellungen vorübergehend von der Landesstaatsgewalt abgetrennt und dem Reichskommissar als Reichsorgan übertragen werden. Eine solche Verschiebung der Zuständigkeit erfolgt überall da, wo ein Reichskommissar auf Grund des Art. 48 Abs. 2 zur Ausübung gewisser, an sich dem Lande zustehender Befugnisse eingesetzt wird. Der Wortlaut der Verordnung schließt es auch nicht aus, sie im Sinne einer solchen Zuständigkeitsverschiebung aufzufassen.

Die Abtrennung von Zuständigkeiten der Landesregierung und ihre Übertragung auf ein Reichsorgan findet aber darin ihre Grenze, daß der Landesregierung die Befugnisse erhalten bleiben müssen, die nach dem eben Gesagten zur Aufrechterhaltung der Selbständigkeit des Landes und seiner rechtlichen Stellung im Reich wesentlich und unentbehrlich sind. Es muß also die verfassungsmäßige Landesregierung als Organ des Landeswillens bestehen bleiben, und es muß ihr die Vertretung des Landes gegenüber dem Reich, insbesondere im Reichsrat und Reichstag — Art. 33 —, sowie gegenüber anderen Ländern belassen werden. Auch die verfassungsmäßigen Rechte und Pflichten gegenüber den anderen höchsten Landesorganen (Landtag und Staatsrat) können der Landesregierung nicht genommen werden.

Der Staatsgerichtshof verkennt nicht, daß die Scheidung, die sich hieraus ergibt, die Erreichung des Zieles der Verordnung erschweren und zu Reibungen zwischen dem Reichskommissar und den preußischen Ministern führen kann.

Die Rücksicht hierauf kann aber nicht bewirken, daß die verfassungsmäßigen Rechte der Länder beiseite geschoben werden. Bei einem jeden Diktatureingriff entsteht die Gefahr von Reibungen zwischen dem Reichskommissar und der Landesregierung. Aufgabe beider Stellen ist es, diese Reibungen durch ein verträgliches Zusammenarbeiten zum Wohle des Landes und des Reichs zu überwinden. Soweit etwa eine Landesregierung in dem ihr verbleibenden Bereiche die Geschäfte in einer Art führen sollte, in der eine Pflichtverletzung gegenüber dem Reich zu erblicken ist, würde der Reichspräsident auf Grund von Art. 48 Abs. 1 weitergehende Eingriffe in die Rechte des Landes vornehmen können. Übrigens würde auch jede andere der in dem Verfahren erörterten Lösungen schwere Unzuträglichkeiten mit sich bringen. Ein Ruhen der preußischen Stimmen im Reichsrat würde eines der wichtigsten Organe des Reichs handlungsunfähig machen. Eine Übertragung des Stimmrechts auf den Reichskommissar würde, auch wenn man sie entgegen der Auffassung des Staatsgerichtshofs für verfassungsrechtlich zulässig erachten wollte, die Stellung der übrigen Länder gegenüber dem Reich auf das empfindlichste beeinträchtigen. Im übrigen steht es bei dem Preußischen Landtag, zu versuchen, ob durch Bildung einer neuen Preußischen Landesregierung dem jetzigen Zustande ein Ende bereitet werden kann.

Mußte hiernach der Preußischen Landesregierung die Ausübung des Stimmrechts im Reichsrat belassen werden, so konnte ihr folgerichtig auch die Befugnis nicht entzogen werden, den vorhandenen Bevollmächtigten weiterhin Anweisungen für die Ausübung des Stimmrechts zu erteilen. Dem Reichskommissar konnte weder diese Befugnis noch das Recht übertragen werden, die bisherigen Bevollmächtigten im Hauptamt in den einstweiligen Ruhestand zu versetzen oder neue Bevollmächtigte zum Reichsrat zu bestellen.

Dagegen läßt sich aus der Reichsverfassung im übrigen kein begründetes Bedenken gegen die Ausstattung des Reichskommissars mit der Befugnis herleiten, Beamte in den einstweiligen Ruhestand zu versetzen oder Beamte zu ernennen, zu befördern, in den Ruhestand zu versetzen oder zu entlassen. Die Übertragung dieser Befugnis auf die Reichskommissare liegt im Bereich der dem Reichspräsidenten nach Art. 48 Abs. 2 gestatteten Zuständigkeitsverschiebung. Der Art. 5 RVerf., auf dem diese Befugnis der Landesregierung beruht, ist insoweit eine Zuständigkeitsnorm in dem oben dargelegten Sinne. Aus der Reichsverfassung ergibt sich nicht, daß die Erledigung dieser Angelegenheiten den Ländern als ein wesentlicher Bestandteil ihrer Selbständigkeit bei Anwendung des Art. 48 Abs. 2 zu belassen ist. Art. 129 Abs. 1 Satz 3 RVerf. steht dieser Auffassung nicht entgegen. Die Beamten können nur verlangen, daß seitens der nunmehr zuständigen Stellen die gesetzlich bestimmten Voraussetzungen und Formen der vorläufigen Amtsenthebung gewahrt werden.

Wenn dem Reichskommissar weiter die Befugnis zur Aufnahme von Anleihen für Rechnung des Landes bestritten wird, so erledigt sich diese Frage damit, daß nach Art. 65 PrVerf. die Beschaffung von Geldmitteln im Wege des Kredits nur durch Gesetz erfolgen darf, also die Zustimmung des Landtags erfordert.

Aus allen diesen Erwägungen ergibt sich, daß die Verordnung vom 20. Juli 1932 insoweit mit der Reichsverfassung vereinbar ist, als sie die ministeriellen Befugnisse in preußischen Landesangelegenheiten aus dem Kreise der Landesgeschäfte abtrennt und Reichskommissaren überträgt, daß in diese Übertragung aber die Vertretung im Reichsrat und Reichstag sowie die sonstige Vertretung des Landes gegenüber dem Reich und gegenüber anderen Ländern sowie die Befugnisse und Obliegenheiten der Landesregierung gegenüber dem Landtag und dem Staatsrat nicht einbezogen werden konnten.

(gez.) Bumke. Triebel. Schmitz. Schwalb.
von Müller. Gümbel. Striegler.

8.

Register

Abegg, Staatssekretär, 24, 37, 45.
Aktivlegitimation
des Prß. Staatsministeriums 437, 458, 467, 472.
— der Prß. Minister 415, 433, 441 f.
— der Landtagsfraktionen 419 f., 440 f., 459, 461.
— Bayerns und Badens 421 ff., 442.
Alvensleben, zur Bestellung eines Reichskommissars 37, 76 f.
Amtsenthebung des Ministerpräsidenten 19, 88 f.
— der Prß. Minister, s. „Minister".
Anleihen 201, 208, 219, 326.
Anträge 201, 278, 416, 439, 472, 475 f., 493 ff., 501 f., 505.
Anhörung vor Exekution 139, s. auch Mängelrüge.

Baden, Sinn der Klage 9, 117, 429.
Bayern, Sinn der Klage 9, 113.
—, Abmachung von 1870 über die Sequestration 199, 224 f.
—, Generalstaatskommissariat Kahr 1923 269 f., 271 f.
Beamtenabsetzungen und -ernennungen 29, 87, 90 ff., 95, 195, 199 f., 204 f., 208, 212 f., 219, 263 ff., 271, 278 f., 284 f., 325, 335, 347 ff., 358 ff., 360 ff., 383, 394, 412, 475.
Begründung des Vorgehens gegen Preußen 20, s. auch Motive.
Beweisanträge 37, 38, 72 ff., 85 f., 187, 189, 223, 272 f., 386 ff., 389.
Braun, Ministerpräsident, Stellungnahme zur Amtsenthebung 34, 35, 47, 69 ff., 147 f.
— zur Wahl des Reichspräsidenten von Hindenburg 396 f.
Braunschweig 134, 183, 188 f., 226, 258.
Bundesstaat, s. Länder.
„Bürgerkriegslage" 14 ff., 30, 39, 57.
Diktaturfestigkeit der Verfassungsvorschriften 323 f., 330, 341, 351, bes. Art. 129 RV. 349,
s. auch Diktaturgewalt, Zuständigkeitsverteilung.
Diktaturgewalt,
Grenzen der — 304, 305 f., 312 ff.
— Mittel der — 319, 320 f., 345.
— Ersatzorgan als Mittel der — 321, 333 ff., 342.
—, Dauerwirkung 338.
Einteilung des Prozeßstoffes 5—8, 223, 389 f.
Ermessensmißbrauch bei Diktaturmaßnahmen 304, 356, Nachprüfung s. dort.
Ersatzorgan, s. Diktaturgewalt, Exekution.
Exekution im Recht vor der Weimarer Verfassung 131 f., 154, 199, 248.
—, vorherige Mitteilung der Pflichtverletzung 159, 162, 182.
—, Angabe der Gründe 159.
— durch Ersatzorgane 218, 228, 241, 394.
— durch Ersatzvornahme 195, 212 f., 218, 240, 247.
— durch Militärgewalt 199, 202 ff., 208, 210.
— durch Einbehaltung von Zahlungen 214.
— in der Schweiz 133, 136, 214, 260, 355, 356.
— in den Vereinigten Staaten von Amerika 215, 251 f., 260, 355.
—, s. auch Pflichtverletzung, Mängelrüge, gerichtliche Entscheidung.
—, Anhörung.
Feststellung einer Pflichtverletzung vor Einschreiten aus Art. 48 143, 157, 162.
Feststellungsinteresse und -klage 426 ff., 429, 431, 446, 449 ff., 453.
Gayl, von, Reichsminister des Innern, Unterredung mit Staatsminister Severing über Einsetzung eines Reichskommissars für die Polizei 34, 47, 61 ff., 109 ff., 221 f., 296 ff.
Gefahr im Verzuge 157, 159 ff., 175, 186, 297 ff.
Gerichtliche Entscheidung vor einer Exekution 143, 157, 162.
Geschäftsführende Regierung 242, 245, 248, 275, 277, 281 ff., 282 f., 398, 467, 474.
Geschäftsordnung des Preuß. Landtags, Änderung der — 27, 467.

Gleichen, von, zur Bestellung eines Reichskommissars 37, 76 f.
Gotha 184, 188 f., 253.
Grzesinski, Polizeipräsident, 25, 31, 153, 167, 484.
Kommunistische Partei,
Stellung der Preuß. Regierung zur — 22 ff., 31, 84, 163, 167, 261, 398, 482 f.
Konfliktslage 40, 57.
Konkretes Rechtsverhältnis 423, 428, 442 ff., 449 ff., 453 f., 462, 472.

Länder, Recht auf divergierende Politik 40 f., 117, 126, 149, 468.
—, Stellung im Reich 114 ff., 118 ff., 121, 168, 352 f., 468.
—, Treupflicht 149 f., 169 ff., 176 f.
—, Mitbestimmungsrecht der —, siehe Reichsrat.
—, Recht auf gleiche Behandlung 286, 287, 288 ff., 293.
—, Diktaturfestigkeit der Verfassung der — 306 f., 352.
Landesregierung 225, 283 f.
—, keine Absetzung 195, 197, 200, 216, 252 ff., 264, 268, 281, 307, 317, 333, 347 ff., 394.
—, wenn außerhalb der Reichsverfassung 194, 197, 207, 230, 263.
—, Fernhaltung von der Amtsausübung 203 f., 220 f., 254, 268, 347 ff.
—, Stellvertretung in diesem Falle 203 f.
—, Ersetzung durch „Ersatzorgane“ 218 f., 228.
—, „Teilung der Gewalten“ in diesem Fall 229 f., 231, 246, 257 f., 269 f., 276 f., 278 ff., 463 f., 474.
— als „organisatorisches Minimum“ 325.
—, s. auch Reichskommissar als —.
Landesvermögen, Einnahmen und Ausgaben 364.

Mängelrüge 128 f., 142 f., 154 ff., 158, 162, 172 ff.
Minister, Amtsenthebung der Preuß. — (außer Braun und Severing) 46 f., 48 ff., 52 ff., 56, 66, 69 f., 72, 88 f., 94 f., 165 f., 170, 343, 383, 404, 409 f.
Motive für die VO. vom 20. 7. 32 11 ff., 37, 75 ff., 79 ff., 294, 385.

Nachprüfung, richterliche 127 f., 181, 289 f., 330 f., 366 ff., 435 f.

Nationalsozialisten,
Abmachungen mit dem Kabinett Papen 30, 37, 45, 65 f., 73 f., 78 f., 85, 109, 308 f., 386 ff.
—, Forderung nach Bestellung eines Reichskommissars 74.
—, Reichsgerichtsjudikatur über Legalität der — 42.
—, Stellung der Preuß. Regierung zu den — 23, 37, 44.
Nebenintervention der Landtagsfraktionen 419, 440, 459, 461.
Nichtigkeit von Maßnahmen der Reichskommissare 401.

Organisatorisches Minimum 324 f.

Parteienstaat 59, 282.
Passivlegitimation 439, 460.
Pflichtverletzung eines Landes 125 ff., 140 ff., 150, 157, 162, 173, 182, 393 f.
—, Zurechnung für — der Organe 136 ff., 151 ff., 394.
Polizei unter schwankender Reichsgesetzgebung 15.
Polizeigewalt, Handhabung der — 126, 133, 182, 326.
Prozeßvertreter 1.

Rechtsstaat 58, 142, 434 f., 460, 461.
Rechtsschutzbedürfnis und -anspruch 424 f., 428, 437, 446, 447.
Reichskanzler, als Beklagter 1, 2, 415 ff., 459, 460, 473.
im übrigen s. Reichskommissar als Beklagter.
Reichskommissar als Beklagter 1, 2, 101, 102, 104 ff., 107, 121, 416 ff., 420, 438, 447 f., 460, 461, 473.
— als Landesorgan, spez. Landesregierung 93, 98 ff., 102, 115 f., 120, 198 f., 206, 245, 255, 307, 315, 326, 339 f., 342 f., 348, 354 f.
—, Umfang der Befugnisse 93 f., 98 f., 354, 467 f.
—, Verantwortlichkeit gegenüber dem Landtag 94, 98 ff., 243, 274, 282.
— —, gegenüber dem Reichspräsidenten 94, 98 ff., 104, 243, 465.
—, Abhängigkeit von der Reichsregierung 98 ff., 243.
—, Dauer 284, 357 f.
Reichspräsident 8, 180, 234 ff., 294, 295.

Reichsrat 93, 116, 119, 197, 201, 204, 206 f., 209 f., 211 ff., 213, 225 ff., 244 f., 255 ff., 258 ff., 268, 270, 275 ff., 284, 325, 327 f., 361 f., 383, 425, 432, 447, 451, 464 f.
—, Absetzung von Bevollmächtigten zum — 360.
Reichsregierung,
Verhältnis zur NSDAP. 11 ff., 30, 37, 41, 45, 65 f., 84, 109, 167, 272 f., 295, 308 f., 386 ff., 395.
Reichstag 93.
Röver, oldenburg. Ministerpräsident 37, 262.

Sachsen 161, 173, 184, 188 f., 196, 253.
Schweiz 133, 136, 214, 260, 346, 355, 356.
Sequestration 199 f., 219, 224 f.
Severing zum Verbot des „Vorwärts" 32, 36, 153, 237.
—, Wahlrede 32, 52, 121, 148, 155, 238, 261, 357.
—, Stellungnahme zur Bestellung eines Reichskommissars für die Polizei 34, 47, 61 ff., 109 ff., 221 f., 296 ff.
—, Aufruf an die Bevölkerung 83.
Situationsgemäße Verfassungsauslegung 77, 124, 183, 338.
Sozialdemokraten als Minister 164 ff., 249 f., 261, 385 ff., 404, 407 f., 432, 460.
Staatsnotrecht 311.
Staatsrat 102.
Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung, Anwendung des Art. 48 Abs. 2 bei Verschulden des Reichs 286, 287, 292 ff.
Streitigkeit als Prozeßvoraussetzung 421 ff., 451 ff., 454.
Subjektives Verschulden als Voraussetzung des Art. 48 — 129 f., 138, 141, 158, 163, 167, 175 f., 186 f., 274
Subsidiarität der Diktaturmaßnahmen 305.

Teilung der Gewalten s. Landesregierung.

Unfreiheit der Preußischen Regierung gegenüber den Kommunisten, s. Kommunisten.

Vereinigte Staaten von Amerika 215, 251 f., 260, 317, 355, 358.
Verhältnismäßigkeit der Diktaturmaßnahmen 304 f., 332, 368, 382 ff.
Verhandlungstag
erster 3,
zweiter 69,
dritter 147,
vierter 223,
fünfter 311,
sechster 393.
Vollziehende Gewalt,
— Übertragung der — 303, 319, 327, 353 f.
Vorläufigkeit der Diktaturmaßnahmen 305, 345.
„Vorwärts", Verbot des — 32, 237.
Vorwürfe gegen Preußen 20 ff., 46, 140 f., 393 f.
Vorgehen am 20. Juli 32, 33.
— des Reichs gegen Braunschweig 134, 183, 188 f., 226, 258.
— gegen Gotha 184, 188 f., 253.
— gegen Sachsen 161, 173, 184, 188 f., 196, 253.

Waffenscheine 31, 55, 66.

Zustandekommen der Verordnung vom 20. Juli, 18, 33, 37, s. auch Motive.
Zuständigkeitsverteilung 280, 318 f., 333 f., 340, 341.
—, Diktaturfestigkeit der — zwischen Reich und Ländern 306, 312 f.
—, s. im übrigen Landesregierung, Teilung der Gewalten.
Zuständigkeitsverschiebung 324, 325, 330 ff.
Zweckgebundenheit der Diktaturmaßnahmen 304, 332, 347, 368.